Dr. VITTORIO BASSI

L'assegno bancario sbarrato

e

l'assegno bancario « da accreditare »

TESI DI LAUREA

presentata alla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Berna
per il conseguimento del titolo di Dottore in Diritto.
(Relatore: Prof. Dr. THEO GUHL)

Arti Grafiche ARTURO SALVIONI & Co., Bellinzona - 1940

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547625_0059

Dr. VITTORIO BASSI
CIMADERA

L'assegno bancario sbarrato

e

l'assegno bancario « da accreditare »

TESI DI LAUREA

presentata alla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Berna
per il conseguimento del titolo di Dottore in Diritto.
(Relatore: Prof. Dr. THEO GUHL)

Arti Grafiche ARTURO SALVIONI & Co., Bellinzona - 1940

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Die Fokultät hat diese Arbeit am 8 Dezember 1938 auf Antrag von Prof. Dr Theo Guhl als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

Ai miei Genitori

INDICE

INTRODUZIONE

Pag.

I pagamenti senza impiego di numerario 11

PARTE PRIMA

Storia dell'assegno bancario sbarrato e dell'assegno bancario « da accreditare »

Cap. I. L'assegno bancario sbarrato in Inghilterra. Genesi . 21

Cap. II. L'evoluzione storica in Germania dell'assegno bancario ordinario e dell'assegno bancario « da accreditare » 27

Cap. III. Storia della legislazione svizzera in materia di assegno bancario sbarrato e di assegno bancario « da accreditare » 30

Cap. IV. L'unificazione del diritto in materia di assegno bancario sbarrato e di assegno bancario « da accreditare » 33
33

PARTE SECONDA

L'assegno bancario sbarrato nella Svizzera secondo la Legge federale 18 dicembre 1936 che riforma il CO.

Cap. I. La natura giuridica dello sbarramento . . . 43

Cap. II. I requisiti essenziali dello sbarramento . . . 47

Pag.

Cap. III. Gli aventi diritto allo sbarramento 51
Cap. IV. L'irrevocabilità dello sbarramento 53
Cap. V. Effetti giuridici dello sbarramento 58
Cap. VI. Scopi dello sbarramento
§ 1. Lo sbarramento come misura di sicurezza contro il furto 62
§ 2. Lo sbarramento ed i pagamenti senza impiego di numerario 64
Cap. VII. La clausola « not negotiable » 67
Cap. VIII. Responsabilità
§ 1. Del trattario 71
§ 2. Del banchiere incassante 75

PARTE TERZA

L'assegno bancario « da accreditare » nella Svizzera secondo la L F 18 dicembre 1936 che riforma il CO.

Cap. I. La natura giuridica dell'assegno bancario « da accreditare » 81
Cap. II. Forma dell'assegno bancario « da accreditare » . . 85
Cap. III. Gli aventi diritto ad apportare la clausola « da accreditare » 89
Cap. IV. L'irrevocabilità della clausola « da accreditare » . . 91
Cap. V. Gli effetti giuridici della clausola « da accreditare ». La scritturazione contabile 93
§ 1. L'accreditamento ed il giro in conto . . . 95
§ 2. La compensazione a sensi dell'articolo 120 CO 97
Cap. VI. Scopi dell'assegno bancario « da accreditare » . . 99
§ 1. La clausola « da accreditare » come misura di sicurezza contro il furto 100
§ 2. La clausola « da accreditare » quale mezzo per limitare la circolazione monetaria . . . 101

Pag.

Cap. VII. Eccezioni al pagamento non liquido 104
§ 1. Il portatore non può disporre dei suoi fondi presso il trattario 105
§ 2. Il trattario ha sospeso i pagamenti . . . 106
§ 4. Il trattario è stato inutilmente escusso . . 107
§ 3. Il trattario è fallito 106
Cap. VIII. Il regresso 109
Cap. IX. Responsabilità 112

CONCLUSIONE

Annesso I. Art. 76-82 del BEA 117
Annesso II. Articoli 20-21 della Legge Uniforme dell'Aia relativi all'assegno bancario sbarrato ed all'assegno bancario « da accreditare » 119
Annesso III. Articoli 1123-1127 CO relativi all'assegno bancario sbarrato ed all'assegno bancario « da accreditare » 120
Bibliografia 122

ABBREVIAZIONI

BEA	=	Bill of excange act, del 18 agosto 1882.
BGB	=	Deutscher Bürgerlicher Gesetzbuch.
CCS	=	Codice civile svizzero.
CO	=	Codice delle obbligazioni.
LFB	=	Legge federale su le banche e le casse di risparmio (8 nov. 1934).
LFEF	=	Legge federale di esecuzioni e fallimenti.
LUA	=	Legge dell'Aia (1912) sull'unificazione del diritto dello chèque.
LUG	=	Idem idem di Ginevra (1930).
STF	=	Sentenza del tribunale federale.

INTRODUZIONE

I pagamanti senza impiego di numerario.

Il sistema moderno dei pagamenti è costruito in maniera artificiosa tanto che una relativamente piccola quantità di numerario, che possiamo chiamare « effettiva forza d'acquisto », basta, in via normale, per mantenere in vita un traffico che in realtà richiederebbe l'esistenza di una molto maggiore forza d'acquisto effettiva.

Cerchiamo di spiegare la cosa empiricamente: Poniamo che durante un certo periodo di tempo, in un certo paese si conchiudano operazioni per un ammontare totale di una somma 5 M (M = X miliardi di unità monetaria). Se consideriamo le operazioni nella loro genesi possiamo constatare che, per mantenere in efficenza il servizio di pagamenti inerente ad esse, è sufficiente la somma M (1). Il che è possibile solo in seguito all'organizzazione moderna dei pagamenti. Questa è, nel suo principio, molto semplice: il singolo trattiene, della forza d'acquisto che gli fluisce in forma di denaro (il suo introito) solo quel tanto che egli sa di dover adoperare (spendere) subito. Il resto lo confida ad istituti di credito (banche, casse di risparmio ecc.) alla condizione che glielo restituiscano, se egli lo domanda, anche subito o almeno entro un certo breve termine. Invece di domandare il rimborso effettivo di questo suo avere (Guthaben), egli dispone poi di esso per via di cessione a terzi che, come lui, posseggono il loro avere presso l'istituto di credito.

Questa è la base su cui poggia l'esistenza dell'assegno bancario e del giro, istituti che completano il compito del numerario e rendono possi-

(1) Basiamo questo nostro es. su una statistica apparsa nel 1931 sul N° 31 della rivista bancaria tedesca « Die Bank ».

bile alla somma M di bastare laddove in realtà sarebbe necessaria una somma 5 M.

Questa semplice organizzazione che, attraverso disposizioni dettagliate degli istituti di credito viene solo raffinata senza però perdere la sua natura prima, introduce un certo paradosso nel traffico del denaro. Mentre infatti, per restare al nostro esempio, l'insieme dei partecipanti a questo traffico si crede in possesso di una quantità 5 M di forza d'acquisto realizzabile mediatamente o immediatamente, in verità non ne possiede che M. I rimanenti 4 M, sebbene i loro proprietari li pensino sempre a loro disposizione, in realtà hanno perso la loro forza d'acquisto. Infatti i diversi istituti li hanno ceduti (eccettuate piccole riserve) in forma di crediti a terzi, i quali a loro volta ne hanno sfruttata la forza d'acquisto, li hanno in certo qual modo realizzati per acquistarsi diritti reali.. La forza d'acquisto di questa quantità 4 M è dunque contemporaneamente esistente e non esistente. Giuridicamente, secondo l'accordo intervenuto tra proprietari ed istituti di credito, essa esiste sempre e può essere realizzata subito o entro un breve termine; di fatto essa non esiste più perchè esternata e realizzata. Di questo stato paradossale non si è normalmente coscienti poichè il rapporto tra la forza d'acquisto esistente di fatto e circolante in forma di denaro e quella non esistente perchè realizzata è di regola pressochè costante. Data questa relativa costanza di rapporto si può quindi quasi sempre disporre anche della forza d'acquisto non esistente di fatto come se essa esistesse. Poichè, o l'avente diritto dispone di essa in favore di un terzo che ha pure l'abitudine di depositare il sovrappiù della sua forza d'acquisto in un istituto di credito: allora si fa in modo che cambi solo la persona dell'avente diritto (pagamento senza impiego di numerario): oppure l'avente diritto ritira effettivamente parte del suo deposito in numerario per suo proprio uso in favore di un terzo: allora il sistema di credito come unità deve poter contare (appunto in seguito alla sunnominata costanza di rapporto tra la forza d'acquisto esistente e quella realizzata) su di un afflusso di altrettanta forza d'acquisto proveniente dalla circolazione.

Ad ogni modo gli istituti di credito detengono una riserva di forza d'acquisto effettiva e disponibile (riserva di numerario) ed una seconda

riserva in quelle forme di impiego di capitali per cui il mercato è sempre pronto, se pure a condizioni variabili, a fornire numerario.

In tal modo il sistema funziona malgrado l'interno paradosso e fa si che solo una piccola parte della forza d'acquisto, che sempre si rinnova nel processo del guadagno, mantenga la sua natura di numerario, mentre il resto si capitalizza e come tale serve l'economia.

Affinchè il sistema funzioni devono avverarsi le seguenti condizioni: in primo luogo l'afflusso di forza d'acquisto effettiva, cioè di numerario, agli istituti di credito deve in certo qual modo controbilanciare il deflusso da essi. La forza d'acquisto deve non solo riformarsi in modo continuo, ma anche incamminarsi con una certa costanza verso gli istituti di credito. Secondariamente una parte dei pagamenti deve essere fatta non a mezzo di effettiva forza d'acquisto (numerario) ma attraverso cessione dei diritti su di essa (senza impiego di numerario). In terzo luogo deve esistere, presso gli istituti di credito, la doppia riserva di cui parlammo sopra, la quale farà sì che in certi tempi, per es. a fine trimestre, si possa andare incontro a sbocchi molto forti di numerario. In quarto luogo, per il caso straordinario di uno sbocco di numerario dagli istituti di credito ancora maggiore di quello già forte a fine trimestre, deve esistere una riserva speciale con la quale si possano soddisfare i bisogni straordinari. Questa riserva speciale è costituita di solito dal numerario di una banca centrale oppure dalle banconote che la stessa, forte del suo avere in numerario (copertura) può suppletoriamente mettere in circolazione senza che sorga pericolo alcuno per la forza d'acquisto effettiva in circolazione (svalorizzazione).

Dopo queste brevi considerazioni possiamo riconoscere l'importanza capitale, per l'economia di uno Stato, dei pagamenti senza impiego di numerario. Del resto questa maniera non è strettamente moderna ma, mentre oggi essa può considerarsi un « sine qua non » dell'economia, una volta costituiva solo una comodità e garantiva una certa sicurezza ai partecipanti al traffico del denaro. A Babilonia per es. una banca, la casa Aegibi & Figli, la cui direzione restò nella medesima famiglia durante 120 anni, utilizzò già prima di Cristo certi titoli dei quali l'uno rassomigliava molto alla cambiale e l'altro, chamato « certificato di deposito », era analogo al nostro assegno. L'uno e l'altro erano incisi su

tavolette di terracotta. In Grecia si conobbe un sistema di voltura delle partite (Abschreibungsverkehr) nei primi secoli d. C. In Egitto, nel II. e III. secolo d. C., era di uso abbastanza comune una specie di giro (2). Non parliamo poi di Roma dove molto presto si cercò di rimediare agli inconvenienti della circolazione monetaria attraverso l'impiego di « perscriptiones » (mandati scritti di pagamento) (3).

Se poi nel Medio Evo il pagamento senza impiego di numerario viene via via conquistando il suo posto nell'economia, ciò lo si deve in modo speciale alla scarsa sicurezza presentata dalle monete facilmente falsificabili e di varietà infinite, ed alla ancor minore sicurezza delle strade, per cui il trasporto di denaro diveniva estremamente pericoloso. Così nasce e si sviluppa nelle città commerciali italiane la cambiale, il cui uso passa quasi contemporaneamente in Francia ed acquista importanza indiscussa nelle fiere. Più tardi sono le città olandesi che si appropriano il sistema dei pagamenti senza impiego di numerario, ma è da Amburgo, la città dell'Ansa che, in seguito alla fondazione di una borsa nel 1558 e poi dell'Hamburger Girobank nel 1619 si dipartono gli insegnamenti base del moderno sistema dei pagamenti.

Anche in Inghilterra si guarda già molto presto con benevolenza nella stessa direzione, ma si usano mezzi diversi per raggiungere lo scopo. Qui il cavallo di battaglia è costituito dall'assegno bancario, effetto che certamente non ha deluso le speranze degli inglesi che possono andar fieri di averne saputo fare un istrumento perfetto di pagamento.

Questi pochi cenni storici dimostrano che il pagamento senza impiego di numerario fiorisce sempre là dove la vita economica raggiunge una certa potenzialità. Nei tempi moderni è la guerra che in quasi tutti gli Stati ha agito da stimolante. Ma specialmente in Germania, prima e durante l'inflazione, si combattè con ogni mezzo per propagare e difendere l'uso dei pagamenti senza impiego di numerario. Ne derivò una specie di battaglia patriottica e non si risparmiarono conferenze, cartelloni reclamistici, proiezioni, articoli sui giornali ecc. (4). All'uopo si fondò persino una rivista: « Der Zahlungsverkehr » organo officiale

(2) Citazioni di Zoller, pag. 3.
(3) Vedi Cicerone in « Epistolae ad Atticum », libro XV.
(4) Vedi Zoller pag. 5.

dell'« Organisation der Reichsbank zur Förderung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs ». La Svizzera si trova, in questi riguardi, in posizione molto favorevole: a un relativamente elevato numero di banche, corrisponde una fitta rete di conti correnti i quali costituiscono la base necessaria per i pagamenti senza impiego di numerario. Senza contare poi che un altro istrumento efficacissimo allo scopo, l'assegno postale ha raggiunto, nel nostro paese, la perfezione.

Ed ora vogliamo esaminare un po' da vicino la natura di quello che abbiamo chiamato « pagamento senza impiego di numerario » (bargeldloser Zahlungsverkehr). Il pagamento vero e proprio, quello cioè che noi chiamiamo semplicemente pagamento, interviene quando noi estinguiamo una obbligazione servendoci di denaro. In questo caso, mezzo di pagamento è esclusivamente il denaro, e precisamente il denaro in senso giuridico, quello che ognuno è, a rigor di legge, obbligato ad accettare in estinzione di obbligazioni pecuniarie (5). Pagamento senza impiego di numerario è di contro un pagamento in cui il debitore si serve di altri mezzi che non siano denaro per estinguere la sua obbligazione. Si ha quello che in tedesco si dice anche « Hingabe an Zahlung statt ». Ma che cosa prende il posto del denaro? E' chiaro che a tutta prima qui può essere preso in considerazione un numero indefinito di beni di ogni specie. Può per es. accadere che colui che ha un credito pecuniario accetti in pagamento dal suo debitore oggetti qualsiasi, capi di bestiame, beni immobili ecc. oppure più spesso carte valori. Fin qui però potrebbero sembrare esagerati gli sforzi per la propagazione dei pagamenti senza impiego di numerario. Tali pratiche sono prettamente individuali e si sottraggono ad ogni studiata influenza.

Oggetto di pagamento senza impiego di numerario possono essere solo beni accettabili da tutti, senza distinzione, in luogo di denaro. Se vogliamo stabilire quali differenti mezzi di pagamento possono qui essere presi in considerazione, dobbiamo dapprima pensare ai valori che normalmente si usa designare come mezzi di pagamento senza impiego di numerario: cambiali, assegni, girate. Frattanto sarebbe errato credere che la dazione di questi effetti costituisca di per se un pagamento senza

(5) **Denaro** è rappresentato non solo da monete metalliche, ma anche da banconote od altri effetti creati o tollerati dallo Stato come mezzi di pagamento.

impiego di numerario. L'accettazione di essi non comporta di per sè l'estinzione dell'obbligazione pecuniaria, in essi si accetta solo la « promessa » formale di una prossima estinzione. Il vero oggetto di pagamento non è l'effetto in quanto effetto, ma l'effetto in quanto concede al creditore una « pretesa » (Forderung) nei confronti del titolare del traffico dei pagamenti, sia esso la banca, la cassa di risparmio, la posta ecc. presso il quale il debitore ha il suo avere. Solo con la trascrizione, vale a dire con la cessione di questa « pretesa » al creditore si ha l'estinzione del debito e si è quindi compiuto il pagamento senza impiego di numerario. Questa « pretesa » è il vero oggetto di pagamento senza impiego di numerario, mentre la cambiale, l'assegno, la girata sono solo i mezzi coi quali si trasmette la pretesa dal debitore al creditore con lo scopo di estinguere il debito.

L'importanza economica del pagamento senza impiego di numerario è dovuta al fatto che esso risparmia allo Stato il peso di creare la grande quantità di monete che sarebbe indispensabile altrimenti. Ciò costituisce, come abbiamo già visto al principio di questo capitolo, un postulato vitale per l'economia di uno Stato moderno. Questo non sarebbe mai in grado di procurare la quantità di monete necessaria nel caso che ognuno volesse riscuotere i suoi crediti in numerario. Già per questa sola ragione si dovrebbe considerare l'uso dei pagamenti senza impiego di numerario come una assoluta necessità.

Il pregio teorico di quanto siamo venuti illustrando consiste nell'aver potuto riconoscere che nel pagamento senza impiego di numerario non è la cambiale, l'assegno o la girata l'oggetto del pagamento, ma, in ultima analisi, la « pretesa » contro il titolare, l'esecutore del pagamento, ossia la banca, la cassa di risparmio ecc., « pretesa » che in tal modo diviene una vera e propria moneta. La facilità con la quale questa pretesa viene accettata dal creditore è dovuta alla sicurezza di quest'ultimo di poterla in ogni momento cambiare in numerario, vale a dire realizzare. E così ogni acquirente di una tale « pretesa » ne ha fiducia, crede nella possibilità permanente di una sua realizzazione; ma non per questa sola ragione egli l'accetta in estinzione di un'obbligazione in suo favore; egli sa che di essa potrà servirsi in seguito come mezzo di pagamento. Infatti la « pretesa » come tale è realmente un mezzo di pagamento, un

compenso per servizi ricevuti, per beni corporei acquistati, sebbene in sè stessa non abbia un valore economico concreto: essa conferisce solo un diritto legalmente garantito di domandare un versamento di numerario. E questa è la miglior prova per dimostrare quanto sia giusta la opinione che il denaro rappresenta, concettualmente, non una certa quantità di metallo nobile, ma una astratta forza d'acquisto.

Ma questa « pretesa » fungente da moneta è solo realizzabile in quanto l'istituto responsabile della sua realizzazione è in grado di procurarsi numerario, in altre parole in quanto esso dispone dei valori economici attraverso i quali gli è possibile procurarsi numerario. In tempi normali però non si deve arrivare a far uso di questa possibilità. Deve bastare la coscienza di essa e così la « pretesa-denaro » viene ad essere posta al medesimo livello della « moneta-denaro ». E' appunto su questo postulato che poggia il sistema dei pagamenti senza impiego di numerario. Il risultato positivo è che quasi sempre la « pretesa » arriva ad estinguersi senza che effettivamente si sia posto mano alla più piccola somma di numerario. Possiamo quindi concludere che, se non giuridicamente, almeno economicamente tale « pretesa » ha tutti i requisiti del denaro vero e proprio.

Fin quì siamo venuti illustrando l'importanza dei pagamenti senza impiego di numerario per l'economia di uno Stato. Questo sistema presenta però grandi vantaggi anche per il singolo che ne fa uso. Uno di essi è la sua comodità. La quale si può già constatare nel traffico locale. Non parliamo poi del traffico internazionale. Si pensi solo alle immense quantità di denaro che sarebbero continuamente in circolazione: di contro, col semplice invio di un assegno o con altra pratica non meno facile si può regolare tutto. Senza contare che, se si vuol prendere parte ai pagamenti senza impiego di numerario, si è naturalmente spinti a procacciarsi un conto in banca, a toglicre il denaro dalle casseforti e depositarlo negli istituti di credito. Qui produce interessi e, d'altra parte, è più sicuro contro i furti, gli incendi od altri pericoli. Inoltre non bisogna dimenticare che i pagamenti senza impiego di numerario conducono a spese minime in confronto dei pagamenti in contanti.

Anche la banca, la cassa di risparmio ecc. hanno il loro tornaconto, non tanto diretto in quanto i guadagni che loro spettano come interme-

diari nel pagamento sono minimi, ma indiretto, dovuto ai depositi dei loro clienti, convenientemente sfruttati.

E' quindi fuor di dubbio che il sistema dei pagamenti senza impiego di numerario merita l'appoggio di tutti, poichè a tutti torna utile. Prima però deve essere in grado di guadagnare la fiducia generale e ciò richiede che esso sia assicurato da mezzi facili, chiari e presentanti un alto grado di sicurezza. Ora ci siamo domandati se l'assegno bancario ordinario, che è l'effetto più usato per i pagamenti, riassuma in se stesso tutte queste qualità. Dopo maturo esame di esso e delle particolari condizioni del nostro ambiente, pur non potendo disconoscere i suoi pregi, che non sono pochi, ci siamo convinti che in esso sono alcune manchevolezze. Abbiamo allora volto la nostra attenzione a due sottospecie di esso, l'assegno bancario sbarrato (6) e l'assegno bancario « da accreditare » (7). Quest'ultimo è nato in Germania appunto in seguito alla necessità di limitare la circolazione monetaria, e già nella forma tradisce il suo scopo essenziale. L'assegno bancario sbarrato invece ha avuto i suoi natali in Inghilterra. Chiamato in vita da altre necessità, si dimostrò ben presto uno strumento molto utile per limitare la circolazione monetaria (8).

(6) Assegno bancario sbarrato: così chiamato perchè porta sulla faccia anteriore due sbarre trasversali.

(7) Assegno bancario « da accreditare »: tale è la traduzione italiana, nel nostro CO, del tedesco « Verrechnungscheck », traduzione proposta dal giurista italiano Giannini a Ginevra. Usitatissime sono però anche le denominazioni: « chèque per conteggio » o « chèque di compensazione ».

(8) Vedi Motte pag. 40.

PARTE PRIMA

STORIA DELL'ASSEGNO BANCARIO SBARRATO E DELL'ASSEGNO BANCARIO " DA ACCREDITARE „

CAPITOLO I.

L'assegno bancario sbarrato in Inghilterra. Genesi.

E' necessario, in uno studio sull'assegno bancario sbarrato, iniziare le ricerche in Inghilterra. E' infatti in questo paese che esso è nato, non in virtù di volontà arbitraria di legislatore, ma naturalmente, in seguito all'uso sanzionato poi dai testi di legge. Inoltre è in Inghilterra, dove esso è usato su larga scala, che l'assegno bancario sbarrato ha dato e dà i migliori risultati (1). Altri Stati l'hanno adottato nelle loro leggi, ma i risultati sono ancora oggi insoddisfacenti malgrado gli sforzi dei singoli paesi per sottolineare l'importanza dell'istituzione e renderla di uso comune, malgrado anche la Convenzione di Ginevra dove, vicino all'assegno bancario ordinario, si cercò di unificare anche l'assegno bancario sbarrato.

Perchè questa differenza di risultati? Il problema non è difficile da chiarire. In Inghilterra tutti i commercianti e non pochi privati hanno un conto corrente in banca; si regolano mediante assegno bancario non solo i grandi affari commerciali, ma anche i debitucci privati. Vogliamo per ora appena accennare ad alcuni vantaggi di questa pratica: economia nell'impiego di numerario, economia di spese di trasporto, diminuzione dei rischi, utilizzazione di fondi deposti in banca ecc. Un economista, Berteaux (2), arriva persino ad attribuirle effetti impensati: questa pratica, dice, utilizzata in Inghilterra già dall'inizio del secolo XIX, avrebbe permesso a questo paese di esportare parte del suo oro, di sovvenzionare le coalizioni continentali e di uscire alfine vittorioso dalla lunga campagna contro la Francia. Checchè ne sia di questa ipotesi di sapore paradossale, l'assegno bancario è da parecchio tempo

(1) Vedi Motte pag. 49.
(2) Etude sur la Chambre de Compensation pag. 22.

entrato nelle abitudini inglesi; è ricevuto in pagamento con la stessa facilità con cui si accetta la moneta, e la fiducia che gli si dimostra si spiega con la lunga abitudine che si ha di questo modo di pagamento. Non certo ultimi a costruire la popolarità di questo istituto sono i banchieri i quali prendono infinite precauzioni prima di aprire un conto o di rimettere un libretto di assegni.

Già nei primi tempi gli assegni bancari in circolazione erano molto numerosi. Spesso i detentori di essi, invece di incassarli personalmente, incaricavano i loro banchieri. Avveniva quindi che un banchiere possedesse crediti verso suoi colleghi i quali alla loro volta si trovavano nella medesima situazione di fronte a lui. Sarebbe perciò stato irrazionale procedere a due pagamenti laddove non ne necessitava alcuno e tutto poteva essere regolato per compensazione. Per facilitare una liquidazione così semplificata si creò a Londra, verso il 1775 (3) il cosidetto « clearing house », dove i commessi delle principali banche si riunivano ogni giorno per confrontare e compensare gli effetti per i quali le loro case erano reciprocamente creditrici e debitrici. Dopo la sua fondazione il clearing house andò ogni anno allargando la cerchia dei suoi affari. Non è quì il caso di descrivere nei suoi particolari il suo modo di funzionare. Basterà dire che il clearing house di Londra, sul modello del quale sono costruiti quasi tutti gli altri, è un intermediario tra i suoi membri (4). Ogni giorno si apre i si chiude tra di loro un conto. Gli effetti scambiati tra creditori e debitori reciproci si spengono sino all'importo dovuto. In più, i banchieri che hanno ricevuto più effetti al passivo di quanti ne abbiano rimessi all'attivo, rimettono un ordine di giro sulla Banca d'Inghilterra e beneficio del clearing house, ed i banchieri che alla loro volta risultano creditori, ricevono, dal clearing house, un ordine di giro sulla stessa banca. Queste due operazioni si bilanciano in tal modo a zero senza versamento alcuno.

E' al clearing house che risale l'origine dell'assegno bancario sbarrato (5). Ed ecco in qual modo: per facilitare il lavoro dei commessi della Camera di Compensazione molti banchieri presero l'abitudine di scrivere sull'assegno bancario il loro nome. Ben presto ci si accorse

(3) Vedi Motte pag. 50.
(4) Vedi Motte pag. 51.
(5) Vedi Motte pag. 52; Sabatier pag. 122.

che questa pratica offriva considerevoli vantaggi: essa permetteva al banchiere debitore di sapere all'istante chi fosse il presentante di tale o tal altro effetto e con chi di conseguenza dovesse aver luogo la compensazione; in caso di non pagamento poi, essa assicurava il ritorno immediato dell'effetto a colui che l'aveva presentato e, se più tardi sorgevano contestazioni circa i diritti del portatore, costui poteva essere più facilmente individuabile attraverso la banca presentante.. In tal modo lo sbarramento (lo si chiamò solo più tardi così) divenne un'abitudine quasi generale (6). Si sbarrarono persino gli assegni bancari non destinati ad essere compensati nel clearing touse.

Questa iscrizione non era, all'inizio, che una misura di ordine materiale, la quale non impediva guari al trattario di pagare l'assegno bancario al portatore. A poco a poco però si vennero delineando gli effetti che noi conosciamo oggi all'assegno bancario sbarrato. Il banchiere che scriveva il suo nome su di un assegno bancario voleva con ciò informare i terzi del suo esclusivo diritto ad incassarlo; impegnava così il trattario a non pagare ad altri che a lui.

Ma le idee erano ancora estremamente confuse. Fino al 1858 (7) l'assegno bancario, in Inghilterra, era sempre al portatore. Come si poteva, in queste condizioni, vietare al trattario di pagare un assegno bancario direttamente al portatore, per la semplice ragione che si era iscritto il nome di un banchiere? Niente impediva poi al portatore di sotituire al primo un secondo sbarramento e così di seguito. Accadeva quindi che non si potesse mai sapere quale banchiere alla fin fine avrebbe poi incassato l'effetto. Inoltre, spesso, il nome del banchiere era indecifrabile. Per queste ragioni e per concedere all'assegno bancario sbarrato maggiori possibilità di circolazione, andò via via affermandosi una pratica nuova: invece di contrssegnare l'assegno bancario con il nome di un banchiere (assegno bancario sbarrato speciale, specially), si prese l'abitudine di tracciarvi due sbarre trasversali parallele e di iscrivervi la formula «& Co.» (8) (assegno bancario sbarrato generale, generally) lasciando così al portatore desideroso di realizzare l'effetto la possibilità di iscrivervi il nome del proprio banchiere. D'al-

(6) Vedi Sabatier pag. 123.
(7) Vedi Montjou pag. 53.
(8) Vedi Sabatier pag. 124.

tronde quest'ultima era solo una possibilità. Il portatore non era tenuto ad iscrivere il nome del proprio banchiere sull'assegno bancario. In questo caso, perchè il pagamento fosse possibile, bastava che il presentante si servisse per l'incasso di un banchiere qualsiasi.

Lo scopo che si prefiggevano i commercianti sbarrando l'assegno bancario era quello di annullare il pagamento fatto al portatore di un effetto perduto o rubato. Ma l'istituto era ancora debole. Si era bensì andato stabilendo una specie di diritto consuetudinario, non si era però ancora giunti ad una sanzione legale. Niente e nessuno poteva obbligare il trattario a seguire le norme volute, quindi l'avente diritto veniva spesso a trovarsi in una situazione poco sicura (9).

Infine, dopo l'esperienza di numerosi casi risolti dai tribunali, magari con sentenze contradditorie, si intravvide l'assoluta necessità di un regolamento legale. Nel 1856 (10) il Parlamento elaborò una legge «act to amend the law relating to drafts on bankers» che in poche parole stabiliva: Titoli a vista su di un banchiere che, come formula di sbarramento, portano il nome di un banchiere oppure le parole «and company» (& Co.) devono essere pagati, dal trattario, solo a o per il tramite di un banchiere. Come banchieri nel senso di questa legge sono da considerarsi solo persone o comunità la cui attività sia quella propria ai banchieri.

Insoluti restavano però due quesiti importantissimi (11). Non si stabiliva infatti chi avesse diritto allo sbarramento, e se uno sbarramento potesse essere sostituito da un altro o addirittura allontanato. Nemmeno la responsabilità in caso di pagamento discrepante alle norme dello sbarramento veniva toccata. L'efficacia che la legge aveva sembrato apportare all'assegno bancario sbarrato veniva quindi a risolversi in ben poca cosa; minima era la protezione garantita ai diritti del proprietario legittimo. Le deficienze dell'act del 1856 spiccarono in occasione della sentenza in un affare Simmonds v. Taylor che sollevò grande scalpore ed indignazione (12).

Un assegno bancario sbarrato era stato perduto dal suo detentore e la persona che l'aveva trovato aveva saputo cancellare lo sbarra-

(9) Vedi Tapernoux pag. 27; Motte pag. 56.
(10) Vedi Gotthardt pag. 5.
(11) Vedi Motte pag. 57.

mento con tale abilità che sarebbe stato necessario un esame minuzioso per rilevarne le tracce. Il trattario al quale l'effetto era stato presentato ne aveva versato l'importo; quando però aveva voluto farsi rimborsare dal traente, si era veduto opporre che, dato che il pagamento era stato effettuato contrariamente al mandato significato nello sbarramento, egli non gli dovesse nulla. La corte aveva ancora confermato che il trattario che paga al portatore di un assegno bancario dal quale sia stato allontanato lo sbarramento non è responsabile; inoltre aveva aggiunto che qualsiasi detentore ha il diritto di cancellare lo sbarramento poichè questo non è da considerarsi come parte integrante dell'assegno bancario.

In seguito al coro di proteste (13) che aveva sollevato questo modo di vedere dei tribunali si votò, nel 1858, una seconda legge: «act to amend the law relating to cheques of drafts on bankers» in cui, con le seguenti disposizioni, si faceva lodevole sforzo per allontanare i mali lamentati:

1. Le due forme legali ed usuali di sbarramento, lo specially ed il generally saranno d'ora in poi da considerarsi parte essenziale dell'assegno bancario; l'alterazione o l'allontanamento fraudolento di esse costituiranno un falso passibile delle sanzioni stabilite contro i falsari di assegni bancari.

2. Solamente il portatore legittimo di un assegno bancario ha il diritto di apportare lo sbarramento e di trasformare un generally in uno specially.

3. Il trattario non può pagare che al banchiere designato dallo specially o, nel caso di uno sbarramento generale, ad un banchiere. In caso contrario egli deve rispondere del danno che può seguire alla non osservanza di questa disposizione. Se però al momento della presentazione non è chiaramente visibile che l'assegno bancario ha portato uno sbarramento oppure che ci sono state delle modificazioni, il trattario che paga in buona fede non è tenuto a rispondere dell'eventuale danno.

Questa legge costituiva un vero progresso e lo sbarramento veniva per essa ad offrire una certa reale garanzia al proprietario dell'as-

(12-13) Vedi Sabatier pag. 135.

segno bancario. Non istaurava però ancora un sistema perfetto (14). Supponiamo infatti, in queste condizioni, che un assegno bancario sia stato rubato. Il ladro potrà presentarlo direttamente al trattario; se quest'ultimo pagherà malgrado lo sbarramento, sarà responsabile di fronte al proprietario legittimo. Se invece il ladro troverà il mezzo di far incassare l'assegno bancario da un banchiere e sarà in seguito introvabile od insolvibile, il danno ricadrà sul proprietario legittimo oppure sul banchiere incassante se questo sarà in mala fede o non avrà preso tutte le precauzioni necessarie. Il più spesso però il ladro non seguirà questi metodi per lui poco sicuri. Egli cercherà invece di trasmettere l'assegno bancario ad un terzo. Se questo sarà in mala fede, si troverà nella medesima situazione del ladro. Se invece avrà acquistato l'assegno bancario contro pagamento, in buona fede e senza essersi reso colpevole di negligenza, ne avrà acquistata la proprietà. Il derubato non potrà, in questo caso, procedere contro di lui e nemmeno contro il trattario. Gli resterà solo la possibilità di procedere contro il ladro, possibilità il più spesso illusoria.

Per rimediare a questo inconveniente (15) e seguire la tendenza sempre più marcata di garantire la sicurezza dei detentori di assegni bancari, andò affermandosi l'abitudine di iscrivere, vicino allo sbarramento, la menzione «not negotiable» i cui effetti furono regolati in una legge del 1876 (the crossed cheque act) che abrogava quelle del 1856 e del 1858. Questa formola non impediva, malgrado l'apparenza, di trasmettere l'assegno bancario: con essa si voleva solo significare che l'acquirente acquista, con l'effetto, solo i diritti del suo predecessore.

Tutte le leggi precedenti furono poi modificate e concentrate in una sola che regola tanto la cambiale come l'assegno bancario, la «bill of excange act» (16) del 18 agosto 1882, legge in vigore ancora oggi.

---

(14) Vedi Tapernoux pag. 28.
(15) Vedi Motte pag. 59.
(16) BEA Vedi Annesso I.

CAPITOLO II.

L'evoluzione storica in Germania dell'assegno bancario ordinario e dell'assegno bancario « da accreditare ».

Il mondo bancario germanico riconobbe molto più tardi di quello inglese i pregi dell'assegno bancario quale mezzo di pagamento. Infatti, sebbene già nel 1869 la Oldenburgische Spar u. Leih-Bank avesse tentato con discreto successo l'introduzione di esso, solamente più tardi, verso la fine del secolo, questo effetto raggiunse la popolarità che merita in seguito all'appoggio accordatogli dalla Reichsbank.

Il primo progetto di legge in materia risale all'anno 1879 (1). La Camera di Commercio di Brunsvick aveva, nel 1878, diramato alle singole Camere di Commercio germaniche una serie di norme sull'assegno bancario. Di conseguenza, nel 1879 si radunava a Brunsvick una Conferenza di delegati per studiare le proposte ed elaborare un progetto di legge.

Nello stesso anno vide la luce un altro progetto in materia, quello della Camera di Commercio di Mannheim (2).

Questi due primi lavori servirono al Direttorio della Reichsbank (3) come modelli per elaborare un terzo progetto (1882) il quale, presentato al Bundesrat germanico e da questo accettato in forma poco dissimile nel 1892, non arrivò però a prendere consistenza di legge per la mancata approvazione del Reichstag il quale solo più tardi, nel 1908, accettò un quarto progetto discusso ed elaborato diligentemente dai singoli governi della Confederazione germanica.

---

(1) Vedi Zirngibl pag. 8

(2) Vedi Burckhardt pag. 9

La legge del 1908 restò in vigore fino al 14 agosto 1933, giorno in cui fu sostituita da un'altra compilata sulle basi della legge uniforme di Ginevra.

La storia dell'assegno bancario «da accreditare» va quasi di conserva con quella dell'assegno bancario ordinario (4).

Nel progetto elaborato dalla Conferenza dei delegati a Brunswik non troviamo ancora accenno alcuno alla clausola «da accreditare». Al contrario in quello proposto dalla Camera di Commercio di Mannheim si menziona uno sbarramento (Sperrung) dell'assegno bancario a mezzo della clausola «Präsentation durch....» già usata privatamente dalla Danziger Privataktienbank, dalla Städtische Bank di Breslau, ecc., clausola che impegnava il trattario, analogamente allo sbarramento inglese, a scontare l'assegno bancario solo alla banca designata in essa.

Il precursore vero e proprio dell'assegno bancario « da accreditare » però venne usato per la prima volta dalla Banca di Francoforte (5). Esso era contraddistinto dalla clausola « Gut auf Giroconto », presentava quindi già una analogia marcata con l'odierno assegno bancario « da accreditare» poichè, invece di venir scontato in contanti, veniva iscritto a credito. Tuttavia, sebbene il tentativo della Banca di Francoforte trovasse il consenso di altri istituti di credito, anche in questo campo necessitò l'intervento autorevole della Reichsbank perchè la nuova forma di assegno bancario trovasse accoliti nei diversi ceti della popolazione. Non parliamo dell'assegno bancario contraddistinto dalla clausola « nur zahlbar an einem Kunden der Reichsbank » clausola posta di traverso sulla faccia anteriore dell'effetto ed usato dalla Reichsbank in tempi relativamente remoti (6). Analogamente all'assegno bancario sbarrato inglese anche quest'effetto limitava il numero delle persone autorizzate ad incassarlo La forma che ci interessa è quella introdotta dopo un lungo periodo di studio, nel 1881 da Koch (7) presidente della Reichsbank, il quale, mediante una disposizione speciale, permetteva ai clienti dell'istituto di applicare sull'assegno bancario ordinario la clausola « nur zur Verrechnung mit der Reichsbank ».

---

(3) Vedi Wittzack pag. 8.
(4) Vedi Schropp, pag. 2.
(5) Vedi Wittzack pag. 8.
(6) Burckhardt pag. 8.
(7) Vedi Wittzack pag. 8

L'anno seguente, nel progetto di legge del Direttorio della Reichsbank troviamo le prime norme legali riguardanti la nuova forma di assegno bancario, le quali però furono leggermente modificate nel 1892 e fissate come segue:

«Der Inhaber eines Checks kann durch den quer über die Vorderseite geschriebenen oder gedruckten Zusatz «nur zur Verrechung» verbieten, dass der Check bar bezahlt werde. Derselbe darf in diesem Falle nur zur Verrechnung mit dem Bezogenen oder einem Girokunden desselben oder einem Mitglied der Abrechnungstelle benutzt werden. Die hienach stattfindende Verrechnung gilt als Zahlung im Sinne des Gesetzes. Das Verbot darf nicht zurückgenommen werden. Die Uebertretung desselben macht den Bezogenen für den dadurch entstehenden Schaden verantwortlich».

Dato però che il progetto del 1892 non teneva conto sufficientemente dei bisogni del traffico, si preferì, in seguito, nei circoli competenti, lasciare alla circolazione degli assegni bancari libero corso, piuttosto che far uso di norme che avrebbero potuto divenire più di impaccio che di utilità. E così anche le norme riguardanti l'assegno bancario «da accreditare» non ebbero, per qualche tempo, soverchia influenza sulla pratica. A lungo andare però, dato anche lo sviluppo enorme raggiunto dall'economia, questo stato di cose non poteva durare. Ed effettivamente fu troncato a mezzo dalla legge del 1° aprile 1908. In essa l'assegno bancario « da accreditare » veniva così regolato:

§ 14: « Der Austeller, sowie jeder Inhaber des Shecks kann durch den quer über die Vorderseite gesetzten Vermerk « nur zur Verrechnung » verbieten, dass der Check bar bezahlt werde. Der Bezogene darf in diesem Falle den Check nur durch Verrechnung einlösen. Die Verrechnung gilt als Zahlung im Sinne des Gesetzes.

Das Verbot kann nicht zurückgenommen werden. Die Uebertretung des Verbots macht den Bezogenen fü den dadurch entstehenden Schaden verantowortlich».

Infine la legge 14 agosto 1933 riproduce l'art. 39 della Convenzione di Ginevra. Non vigliamo quindi parlare quì delle modifiche apportate da essa poichè avremo fra poco occasione di occuparcene diffusamente.

CAPITOLO III.

Storia della legislazione svizzera in materia di assegno bancario sbarrato e assegno bancario « da accreditare ».

Abbiamo visto della genesi di queste due forme di assegno bancario e degli scopi che si prefiggevano i loro creatori e più tardi quelli che si adoprarono per perfezionarli. Ora vogliamo fare un breve istoriato delle successive tappe che condussero in Isvizzera alla loro codificazione, nè ci sarà necessario proseguire separatamente dato che le discussioni in merito e le risoluzioni prese furono parallele, anzi bene spesso si intrecciarono. Anche nel capitolo seguente d'altronde, quando parleremo della unificazione del diritto in materia di assegno bancario sbarrato e di assegno bancario «da accreditare», procederemo nello stesso modo.

Se la nostra legislazione in merito è recente, pure le due forme di assegno bancario che ci interessano ci erano note da alcuni decenni. Anzi già da tempo il numero di essi circolante in Isvizzera era relativamente alto (1). In mancanza di articoli di legge, le banche si erano quindi vedute costrette a prendere posizione in proposito ed avevano deciso di seguire le norme usate altrove. Nè si credeva necessaria una codificazione. D'altra parte non mancava nemmeno chi fosse contrario ad introdurre per es. l'assegno bancario sbarrato, adducendo come ragione che la Svizzera non aveva un grande istituto di credito centrale (2). Ai primi del secolo XX° però le idee cominciarono a mutare. Così Cohn in un suo articolo (3) diceva testualmente: «Finalmente il legislatore

---

(1) Per quanto riguarda l'assegno bancario sbarrato si trattava in gran parte di titoli emessi all'estero e pagabili da noi.

(2) Vedi Fick pag. 239.

(3) Zur Revision des schweizerischen Scheckrechts in « Festgabe des schweizerischen Juristenvereins (1908 pag. 124).

dovrebbe regolare anche l'assegno bancario sbarrato e l'assegno bancario «da accreditare». Ma la prima revisione del C. O., quella del 1911, si limitò agli art. 1-551 e non si potè quindi prendere in considerazione questo desiderio. Più tardi Huber, l'autore del CCS., fu incaricato della redazione del Progetto I (1919) di revisione dei titoli XXIV-XXXII del CO. Egli però, arrivato al capo V del titolo XXVI in cui sono le disposizioni riguardanti l'assegno bancario, preferì non toccare l'assegno sbarrato e l'assegno bancario «da accreditare».

Nel Rapporto (4) che fa seguire al suo progetto egli dice in proposito: «Ci siamo chiesti se non convenisse fissare delle regole più estese circa l'assegno bancario «da accreditare» col quale si tende ad impedire al portatore di richiederne il pagamento in contanti..... E' noto altresì il sistema inglese in cui l'assegno bancario «da accreditare» è sostituito dal crossing chèque; si è proposto di ammetterlo anche nel nostro progetto, come lo fu per es. in Francia nel 1911. Questo sistema facilita senza dubbio la compensazione..... Si è tentato, a Zurigo, di acclimatare questa forma anche nelle relazioni commerciali in Isvizzera dopo lo scoppio della guerra nel 1914. Sennonchè l'innovazione non ha trovato l'accoglienza desiderata dalle banche e non appare quindi indicato neppure di prevedere nel progetto delle prescrizioni speciali al riguardo. Riteniamo invece assai preferibile di lasciare alla pratica ed agli usi commerciali la cura di regolare questa materia....»

Quando però l'ex Consigliere Federale Hoffmann fu incaricato di ritoccare e rifinire il Progetto I, la situazione era mutata. Passati i momenti di indecisione dell'immediato dopoguerra, il cielo politico ed economico era venuto rasserenandosi ed importanti problemi domandavano una soluzione. Uno di essi era il regolamento dell'assegno bancario sbarrato. Prima di accingersi a redigere le norme che avrebbero poi regolato questo effetto, Hoffmann volle però conoscere il parere dei competenti in materia. A tale scopo inviò all'Associazione svizzera dei banchieri e quindi alle principali banche svizzere un questionario in cui, brevemente, domandava (5):

---

(4) Huber: Rapporto sulla revisione di titoli XXIV-XXXIII del CO, pag. 202.

(5) Vedi: XII Jahresbericht der schweizerischen Bankiervereinigung.

a) se fosse necessario un intervento legislativo oppure

b) si si dovesse lasciare il regolamento della materia agli usi commerciali;

c) nel caso di una risposta affermativa alla domanda a), se si dovesse regolare l'assegno bancario sbarrato oppure l'assegno bancario « da accreditare » oppure entrambi i sistemi.

All'unanimità si riconobbe l'urgenza di un intervento legislativo, necessario perchè il titolo potesse acquistare maggiore sicurezza e quindi conquistare la fiducia della popolazione. Meno concordi si era sulla prevalenza dell'una o dell'altra forma. Dalla Svizzera Romanda si domandava l'assegno bancario sbarrato poichè, si affermava, l'assegno bancario « da accreditare » non aveva dato, nemmeno in Germania sua patria d'origine, i risultati che da esso si aspettavano; nella Svizzera tedesca si preferiva l'assegno bancario «da accreditare» anche in considerazione della sua già grande diffusione in Isvizzera. L'Associazione svizzera dei banchieri propose ad Hoffmann un compromesso e cioè l'accettazione delle due forme. Del resto già Bellinzona, Zurigo e Lucerna (6) avevano prospettato tale soluzione. Così le due forme furono regolate negli art. 989-992 del Progetto II (1923). Questo progetto fu sottoposto, nel 1926, ad una Commissione di esperti alla quale l'Associazione svizzera dei banchieri, che nel frattempo aveva cambiato opinione, propose di regolare solo l'assegno bancario sbarrato. Ma essa non riuscì a far adottare il suo punto di vista e la Commissione si accontentò di apportare alcune modificazioni di dettaglio agli articoli che ci interessano.

Nel Progetto III quale fu presentato all'Assemblea Federale e che è annesso al Messaggio del Consiglio Federale del 21-II-1928, l'assegno bancario sbarrato e quello «da accreditare» sono contemplati negli art. 1086 . . . 1090.

Siamo così giunti alla «Legge che riforma i titoli XXIV-XXXIII del CO., accettata il 18 dic. 1936 ed entrata definitivamente in vigore il 1° luglio 1937, dove le due forme di assegno bancario che ci interessano sono contemplate negli articoli 1123-1127, articoli che ripetono alla lettera le norme di Ginevra.

---

(6) Vedi: XII Jahresbericht der schweizerischen Bankiervereinigung.

CAPITOLO IV.

L'unificazione del diritto in materia di assegno bancario sbarrato e di assegno bancario « da accreditare ».

§ 1. L'economia moderna essendo per natura una economia mondiale, se si vuole che una istituzione economica qualsiasi fiorisca, è necessaria una stretta collaborazione fra le nazioni.

Così anche l'assegno bancario è uno strumento internazionale la cui grande importanza possiamo derivare da quanto dicemmo nell'introduzione a proposito dei pagamenti senza impiego di numerario, Appare dunque chiaro l'interesse di tutti gli Stati a che questo titolo diventi di uso comune. Ma per raggiungere questo scopo è necessario anzitutto che l'assegno bancario presenti una certa garanzia per le persone che ne fanno uso, garanzia che è condannata a rimanere illusoria se l'assegno bancario vien regolato individualmente dai diversi Stati senza che si curino delle disposizioni altrui, ma che, retto l'istituto da norme comuni, può divenire quasi assoluta.

Ora esaminiamo un po' come, prima dell'unificazione del diritto, l'assegno bancario, nei diversi Stati, ubbidiva a norme divergenti.

In Inghilterra per es. (1) e così altrove, l'assegno bancario ordinario non poteva essere emesso che su di un banchiere. In Francia invece poteva essere emesso anche su altre persone (2).

In Francia la legge era, di principio, ostile alla revoca dell'assegno

---

(1) Sect 73 Bill of excange act.

(2) Art. 8 della legge 30 dicembre 1911.

Anche in Isvizzera vigeva questa norma sebbene già al tempo della compilazione del Progetto I una banca avesse fatto una proposta nel senso che gli assegni dovessero poter venir tratti unicamente sopra banche. Vedi Huber, Rapporto sulla Revisione dei titoli XXIV-XXXIII CO, pag. 200.

bancario da parte dell'emittente, ciò almeno prima del termine di presentazione per il pagamento. In Germania ed in altri paesi dell'Europa centrale questa tendenza era ancora più accentuata. In Inghilterra al contrario, in America ed in Isvizzera la facoltà di revoca da parte dell'emittente era assoluta.

La Svizzera, la Francia ed altre nazioni numerose fissavano il termine entro il quale l'assegno bancario doveva essere presentato per il pagamento. L'Inghilterra e l'America si limitavano a stabilire che la presentazione dovesse avvenire entro un termine ragionevole.

L'Inghilterra, la Francia e molti altri paesi conoscevano l'assegno bancario sbarrato (3), ma lo sbarramento non aveva dappertutto il medesimo significato; spesso era un fattore di sicurezza, altre volte significava un procedimento di compensazione (4).

L'assegno bancario « da accreditare » era usitatissimo in Germania mentre che altrove era quasi sconosciuto.

Brevemente, i diversi paesi usavano varietà differenti di assegno bancario e, anche per le forme comuni, praticavano norme divergenti, il che non poteva che far nascere serie difficoltà nell'impiego di esse. Era quindi prevedibile che una conferenza indetta per porre riparo a questi inconvenienti non avrebbe mancato di suscitare l'interesse di gran numero di Stati. E così alla II Conferenza internazionale dell'Aia (5) per l'unificazione del diritto dello chèque (1912) parteciparono ben 37 Stati (6). Le ulteriori discusssioni furono tenute sotto gli auspici della Società delle Nazioni e le risoluzioni furono firmate da una trentina di Stati.

Facendo un breve istoriato dei lavori di queste due Conferenze noi tralasceremo di occuparci di quanto concerne l'assegno bancario ordinario.

---

(3) Molti di essi, per esempio la Svizzera, non vi avevano ancora accennato nella loro legislazione.

(4) Di qui la confusione che si fa spesso ancora oggi; molti infatti parlano di assegno bancario sbarrato e di assegno bancario « da accreditare » indifferentemente. In diritto, ci si permetta di insistere un po', ci sono delle differenze essenziali nelle due varietà di assegno bancario: l'assegno bancario sbarrato è suscettibile di pagamento in numerario, l'assegno bancario « da accreditare » no.

(5) Nella prima (1910) si era trattato dell'unificazione del diritto cambiario.

(6) Germania, S.U.A., Argentina, Austria, Ungheria, Belgio, Brasile, Bulgaria, Cile, Cina, Costa Ricca, Danimarca, Equatore, Spagna, Francia, Inghilterra, Grecia, Guatemala, Italia, Giappone, Lussemburgo, Messico, Montenegro, Norvegia, Nicaragua, Panama, Paraguai, Paesi Bassi, Portogallo, Rumenia, Russia, San Salvador, Serbia, Siam, Svezia, Svizzera, Turchia.

§ 2. Sebbene già prima del 1912 ci fosse stato qualche tentativo per unificare il diritto dello chèque (7) il primo grande passo in avanti spetta alla Conferenza dell'Aia. Essa fu tenuta durante il periodo che va dal 15 giugno fino al 23 luglio 1912. La sua preparazione, in conformità alle decisioni prese nella I Conferenza internazionale per l'unificazione del diritto cambiario, fu avviata dal governo olandese il quale sottopose ai diversi governi un questionario. Nelle questioni 5 e 6 (8) esso domandava se la legge uniforme dovesse consentire lo sbarramento dell'assegno bancario e nella questione 7 (9) se dovesse riconoscere e regolare la clausola « nur zur Verrechnung » prevista al § 14 della legge germanica dell'11 marzo 1908.

Le risposte date dai singoli governi furono diverse (10). Il governo germanico, date le riluttanze, specialmente da parte della Reichsbank, a riconoscere l'assegno bancario sbarrato, rispose sembrargli raccomandabile d'introdurre nella legge il sistema tedesco dell'assegno bancario « da accreditare » (11).

Più breve ma analoga fu la risposta austriaca, mentre il governo ungherese, pur non conoscendo la sua legge, ispirata al sistema austriaco-germanico, l'assegno bancario sbarrato, dichiarò che avrebbe potuto accettare il sistema dello sbarramento secondo la legge inglese. In favore del duplice sistema si pronunciarono la Bulgaria, la Francia, il Lussemburgo, la Serbia, la Turchia, l'Uruguai, gli Stati Uniti, l'Argentina, il Brasile, la Spagna, il Paraguai. La Svizzera e la Russia ammettevano l'assegno bancario « da accreditare » solo in via facoltativa. Gli Stati Scandinavi, il Giappone, il Siam e l'Inghilterra ritenevano che si dovesse disciplinare solo l'assegno bancario sbarrato. Dopo molti dibattimenti si finì per decidere che tutti e due i sistemi potessero essere compresi nella legge uniforme, lasciando però ad ogni Stato la facoltà

---

(7) Il Congresso internazionale di dir. commerciale in Bruxelles 1888.

(8) Questione 5.: « La loi doit elle autoriser le barrement d'un chèque en distinguant entre a) barrement special, b) barrément général, et en réglant la forme et les éffets de chacune de ces manières de barrement? Dans le premier cas le chèque ne sera-t-il payable qu'à un banquier désigné, dans le deuxième cas qu'à un banquier quelconque?

Questione 6.: « Si la loi admet et règle le barrement, doit elle accorder cette faculté seulement au tireur ou bien également à un endosseur ou au porteur, soit que le tireur ait apposé un barrement général et que l'endosseur ou le porteur désire le barrer spécialement ? »

(9) Questione 7: La clause « nur zur Verrechnung » de la loi allemande du 11 mars 1908 § 14 doit elle être reconnue et réglée par la loi et avec quel éffet ?

(10-11) Cfr. Giannini pag. 78.

di escludere l'uno o l'altro o tutti e due i sistemi per gli assegni bancari pagabili sul loro territorio. Le conclusioni furono fissate negli articoli 20 e 21 della LUA, articoli che annettiamo in calce al nostro lavoro (12).

§ 3. Le risoluzioni dell'Aia, in sostanza, non prendono posizione in favore dell'uno o dell'altro sistema. Lasciano libertà di adottarne uno solo o tutti e due o nessuno. Ma se uno Stato vuole adottare un sistema o tutti e due deve attenersi alle norme della legge uniforme (13).

Separandosi, le delegazioni si erano proposte di riunirsi di nuovo due anni dopo. Ma scoppiò la guerra e così la questione dovette essere aggiornata. Essa non fu ripresa seriamente che nel 1920 al Congresso di Bruxelles tenuto sotto gli auspici della Camera internazionale di commercio (14). Furono infatti gli ambienti commerciali che si incaricarono di risolvere la questione dell'unificazione dell'assegno bancario, questione di interesse primario, superiore anzi a quello presentato dalla cambiale.

La prima manifestazione importante della Camera internazionale di commercio a questo riguardo si ha nel novembre 1924 con la creazione del « Comitato per l'unificazione delle leggi che reggono lo chèque » (15). Da una sottocommissione di esso (16) venne steso un questionario « dans le but de mettre en relief les points délicats du problème, c'est à dire les dispositions des Résolutions de la Haye au sujet des quelles s'étaient affirmées par la suite de sérieuses divergeances de vue », che fu comunicato ai Comitati nazionali. Risposero 16 nazioni (17) fra le quali la Svizzera per bocca di una Commissione scelta dall'Associazione svizzera dei banchieri.

La questione 9 suonava: « Faut il maintenir, à côté de l'existence du chèque barré, la faculté d'insérer dans le chèque la mention « à porter en compte »? Anche questa volta le opinioni dei governi furono antitetiche. Per non scontentare nessuno il Comitato propose la seguente soluzione: « la facoltà di inserire nell'assegno bancario la menzione « à

(12) Vedi Annesso II.

(13) Cfr. Giannini pag. 81.

(14) Vedi Tapernoux pag. 45.

(15) La Svizzera era rappresentata dal sig. Vischer, avvocato, primo segretario dell'Associazione dei banchieri.

(16) Composta da Westermann, Bouteron, Dolléans e Roger Picard.

(17) America, Austria, Belgio, Inghilterra, Danimarca, Francia, Ungheria, Italia, Giappone, Paesi Bassi, Norvegia, Polonia, Rumenia, Svezia, Svizzera, Cecoslovacchia.

porter en compte » deve essere lasciata ad ogni Stato per gli assegni bancari emessi e pagabili nel proprio territorio. Per ciò che concerne gli assegni bancari emessi in un paese e pagabili in un altro è più raccomandabile, perchè più confacente allo scopo, l'uso dello sbarramento ».

Negli anni seguenti furono ancora compilati due progetti sempre sulla falsariga della LUA. Permaneva sempre qualche scetticismo quanto alla possibilità di un accordo poichè si era d'avviso che una unificazione integrale fosse una pura chimera, tant'è vero che, mentre le questioni concernenti la cambiale venivano accuratamente rielaborate, quelle relative all'assegno bancario non costituivano oggetto di profondo studio. Quando, chiusasi la prima sessione della III Conferenza per l'unificazione del diritto cambiario (1930) si delineò la possibilità di un'intesa anche per l'assegno bancario, apparve opportuno riaprire una istruttoria su quasi tutti i problemi principali concernenti l'assegno bancario.

§ 4. La Società delle Nazioni aveva incaricato la stessa Commissione di esperti nominata nel 1927 per lo studio delle possibilità di unificazione in materia di diritto cambiario (presidente il ben noto giurista parigino Percerou) di esaminare anche la questione dell'unificazione dell'assegno bancario. Questa Commissione che, negli anni 1927-28 si era riunita tre volte a Ginevra, aveva preparato un progetto di Convenzione concernente alcuni principii di diritto internazionale dello chèque. Entrambi i progetti ricordavano in complesso le Risoluzioni dell'Aia, ma presentavano alcuni cambiamenti di una certa importanza. Per ciò che ci riguarda, il Comitato degli esperti aveva proposto di abolire l'art. 21 della legge del 1912 concernente l'assegno bancario « da accreditare » raccomandando agli Stati che conoscevano tale varietà di sostituirla con l'assegno bancario sbarrato.

Ma nel 1928 le speranze di riuscire erano ancora esigue, tant'è vero che la maggior parte delle nazioni non si erano occupate ulteriormente del Progetto, mentre altre avevano dichiarato apertamente non essere ancor giunto il tempo propizio per una unificazione (18).

Ora, con l'atto finale della III Conferenza si compilò un questionario di 21 punti in cui si richiedeva ai governi (art. 7): « Quali sono gli effetti

(18) Vedi Giannini pag. 84.

dello sbarramento? Sarebbe possibile ricondurre l'assegno bancario sbarrato e l'assegno bancario « da accreditare » ad un sol tipo? » La Conferenza, come si vede, tendeva ad arrivare, con un nuovo sforzo, alla completa uniformità legislativa.

Tutti i governi si pronunciarono in massa per l'accettazione dell'art. 18 del progetto degli esperti (art. corrispondente ed analogo all'art. 20 della legge del 1912).

Quanto alla seconda domanda, le opinioni si divisero notevolmente (19). L'idea di una fusione dei due tipi risultò subito, almeno per il momento, impossibile ad attuarsi. La Francia, il Belgio ed il Giappone opinavano che si dovesse conservare l'assegno bancario sbarrato. Gli Stati scandinavi, la Finlandia e la Rumenia credevano possibile ricondurre ad un tipo unico i due tipi di assegno bancario. L'Italia di contro riteneva impossibile unificare i due sistemi, ma stimava che disposizioni speciali potessero venir adottate per l'assegno bancario « da accreditare ». A tale soluzione aderivano la Germania, l'Austria, l'Ungheria, la Lettonia, la Polonia, la Cecoslovacchia, la Jugoslavia, cioè tutti gli Stati che avevano adottato nella loro legislazione il sistema austriaco-germanico. Ma con atteggiamenti diversi. Infatti, mentre l'Italia voleva, nella legge uniforme, i due tipi di assegno bancario sullo stesso piede, la Germania li voleva con la facoltà di escludere l'assegno bancario sbarrato, l'Austria con l'aggiunta di una norma in virtù della quale lo Stato che conosce solo uno dei due tipi di assegno bancario può trattare quelli appartenenti all'altro tipo, provenienti dall'estero, come se rispondessero al tipo adottato dalla legge nazionale. Il governo britannico e quello siamese osservarono infine che i vantaggi del sistema germanico potrebbero essere conseguiti con l'assegno bancario sbarrato accompagnato, come nella pratica inglese, con la clausola « account paye » (per conto del beneficiario) (20).

La discussione fu estremamente faticosa (21) e ad un accordo non si giunse che attraverso sforzi successivi di intesa e di conciliazione.

---

(19) Cfr. Giannini pag. 84.

(20) Cfr. Réponses présentées par les gouvernements au questionnaire concernent le chèque.

(21) Si constatò però quasi subito che non c'era nemmeno da pensare di abolire l'assegno bancario « da accreditare ». Infatti, degli Stati partecipanti alla Conferenza, 14 usavano l'assegno bancario « da accreditre » e solo 11 quello sbarrato. In queste cifre sono compresi anche gli Stati che conoscevano le 2 forme.

Per quanto concerne la disciplina dell'assegno bancario sbarrato, l'accordo si raggiunse sulla base di due articoli proposti dagli Stati Scandinavi, notevolmente emendati nella forma e che divennero poi gli art. 37-38 della legge uniforme. Per quanto concerne la disciplina dell'assegno bancario « da accreditare », la proposta tedesca fu accordata con quella italiana tendente a conservare, per quanto possibile, il parallelismo fra i due sistemi; ne risultò così l'art. 39 (22).

Come si vede, anche a Ginevra, come già all'Aia nel 1912, si finì per disciplinare le due forme. Restava però da risolvere il problema della situazione derivante fra gli Stati che non avrebbero riconosciuto che una delle due forme di assegno bancario. Dopo molti tentennamenti, l'accordo fu raggiunto sulla base di una proposta danese-italiana (art. 18 A II LU) nel senso che ogni Stato può ammettere, volendolo, anche solo uno dei due tipi di assegno bancario, ma che gli assegni bancari sbarrati e quelli « da accreditare » emessi all'estero e pagabili sul suo territorio devono essere rispettivamente considerati come assegni bancari sbarrati o « da accreditare », e ciò contrariamente alla tesi sostenuta dall'Austria (23).

Non vogliamo soffermarci qui a considerare le norme fissate dalla LUG per la disciplina delle due forme di assegno bancario. Possiamo però affermare che le maggiori modificazioni alle Risoluzioni dell'Aia per quanto concerne l'assegno bancario sbarrato sono state apportate tenendo conto dei più recenti progressi legislativi e della pratica degli Stati presso i quali questo effetto ha avuto una larga esperienza.

L'art. 39 disciplinante l'assegno bancario « da accreditare » non si discosta dall'art. 21 della legge del 1912 che per la formulazione, non per la sostanza. Nel complesso le norme accettate nella LUG sia per l'assegno bancario sbarrato sia per quello « da accreditare » sono soddisfacenti. Sennonchè dove la legge cade è nel sistema adottato, poichè non impone agli Stati aderenti l'accettazione dei due rego-

---

(22) Cfr. Giannini pag. 85.

(23) Tesi bizzarra, perchè un tipo di assegno bancario dovrebbe essere convertito, in virtù della Convenzione, in un altro non voluto dalle parti. E ciò nel momento stesso che si afferma essere impossibile unificare i due tipi in quanto essenzialmente diversi.

Pure, afferma Giannini, ciò nonostante in Germania ed in Austria si arrivò spesso a questa soluzione.....

lamenti, ma lascia libero ognuno di accettarli tutti e due o di accettarne uno solo, o nessuno.

Per il regolamento dei conflitti di legge in materia di assegno bancario « da accreditare » e di assegno bancario sbarrato si stabilì che (24): « La loi du pays où le chèque est payable détermine si le chèque peut être barré ou revetu de la clause « à porter en compte » ou d'une expression équivalente et quels sont les effets de cette clause ou de cette expression équivalente ».

(24) Art. 7 quarto paragrafo.

PARTE SECONDA

L'ASSEGNO BANCARIO SBARRATO NELLA SVIZZERA

Secondo la legge federale del 18 dicembre 1936 che riforma il CO.

CAPITOLO I.

La natura giuridica dello sbarramento.

In Francia si pensò per un certo tempo che lo sbarramento si confondesse con la girata, anzi lo si precisò come una girata per procura. Ciò possiamo verificare consultando Nouguier (1) il quale dice: « Le banche di deposito in Francia hanno cercato di introdurre l'uso dell'assegno bancario sbarrato; certamente la nostra legge non lo esclude, ma l'esistenza della girata lo rende inutile ». Le Mercier (2) parla nel medesimo senso: « Non è inutile far osservare che lo sbarramento di un assegno bancario costituisce una vera e propria girata ».

Alludendo alla posizione francese, Motte (3) aggiunge: « Era inutile, in queste condizioni, che la legge si occupasse dello sbarramento. Poichè la legge regolava già la clausola «all'ordine » non c'era bisogno di consacrare allo sbarramento disposizioni speciali ». Era anzi oggetto di meraviglia, da parte degli autori sopracitati, che lo sbarramento sussistesse ancora in Inghilterra dopo l'introduzione della clausola « all'ordine ».

Così questa assimilazione tra la girata e lo sbarramento spinta troppo lontano, impedì agli autori della legge del 1865 di scorgere l'utilità propria dello sbarramento e di ammetterlo vicino all'assegno bancario ordinario. Si riconobbe però ben presto che lo sbarramento e la girata sono due istituti distinti aventi ciascuno la propria utilità. Infatti il banchiere di sbarramento non è, come il giratario, proprietario dell'assegno bancario. Inoltre il titolo continua, dopo questa pretesa girata, a circolare di mano in mano, può essere munito di nuove vere

(1) Nouguier: Des chèques, commentaire de la loi du 14-VI-1865 pag. 56.
(2) Le Mercier: Des chèques, tesi Lilla 1874 pag. 14.
(3) Motte: Le chèque barrè, tesi Lilla 1914, pag. 75.

girate che ne trasferiscono la proprietà. Possiamo quindi considerare il banchiere di sbarramento come un giratario per procura? E la procura data da un portatore precedente può sussistere ancora quando questo portatore ha cessato di essere proprietario dell'assegno bancario? Può essa impedire al portatore di riscuotere direttamente l'ammontare dell'assegno bancario? D'altra parte a questa girata mancherebbe un requisito essenziale: la consegna del titolo al giratario. Inoltre se potremmo, a rigor di termini, ammettere che l'apposizione del nome di un banchiere, senza data e senza firma, costituisce una specie di girata, non possiamo affermare la medesima cosa per l'assegno bancario sbarrato generale. Qui non si può assolutamente parlare di girata. La girata e lo sbarramento hanno bensì molte qualità comuni, ma sarebbe azzardato volerli ridurre ad una medesima operazione (4). Concludiamo quindi che è impossibile spiegare lo sbarramento come una modalità di girata.

Thaller (5) segnala l'analogia esistente tra il banchiere di sbarramento e l'« adiectus solutionis gratia » dei romani. Tutti e due sono estranei all'obbligazione, non sono debitori ma semplicemente terzi designati per ricevere l'esecuzione dell'obbligazione.

C'è tuttavia una differenza essenziale: Il debitore romano aveva il diritto, non il dovere di estinguere la sua obbligazione attraverso l'intermediario dell'adiectus solutionis gratia: « Mihi aut Seio dare spondes ». Questa alternativa non è data al trattario di un assegno bancario sbarrato. Egli deve pagare solo ad un banchiere o, nel caso di uno sbarramento speciale, al banchiere designato. La legge nuova offre bensì un'altra possibilità; il trattario infatti può pagare in senso liberativo ad un portatore che sia suo cliente. La questione di principio però non cambia, resta detto una volta per sempre che se il presentante non è cliente del trattario, quest'ultimo non può pagare che ad un suo collega, sia esso designato o no. Inoltre, mentre nell'istituto romano era necessario il consenso del debitore, sappiamo che nello sbarramento il trattario non entra in scena che alla presentazione del titolo, ed a lui non resta altro che pagare secondo le norme stabilite.

---

(4) Cfr. Zoller pag. 48; Danis pag. 12; Motte pag. 77; Tapernoux pag. 58.

(5) Thaller: À propos du chèque barré et la clause « non nègociable ». Annales de droit commercial 1910 pag. 28.

Thaller confronta ancora la situazione del banchiere di sbarramento con quella del domiciliatario nella cambiale; quest'ultimo è la persona alla quale la cambiale dovrà essere presentata per l'incasso, pur non essendo essa personalmente debitrice. Domiciliatario e banchiere di sbarramento hanno un ruolo analogo benchè opposto, il primo dovendo pagare, il secondo incassare senza essere nè debitore nè, rispettivamente, creditore; entrambi sono estranei all'obbligazione e sono destinati ad assicurarne una esecuzione comoda e sicura. Però, a differenza del banchiere di sbarramento, il domiciliatario ha un ruolo puramente passivo.

Le due interpretazioni proposte da Thaller sono quindi da respingere come inesatte.

Un'altra teoria definisce lo sbarramento come un mandato da parte di colui che apporta lo sbarramento al trattario. Fa capo a Kapp che, in un suo articolo (6), dà la seguente definizione: « Das Kreuzen ist der neben dem im Check enthaltenen Zahlungsauftrag selbständig hergehende, an den Bezogenen gerichtete schriftliche Auftrag des Austellers oder eines rechtmässigen Inhabers, die Checksumme nur an einen Bankier auszuzahlen ». Anche questa però è da escludersi (7). Prima di tutto perchè il mandato non ha valore senza l'accettazione del mandatario (art. 394 CO), accettazione che non entra in linea di conto per lo sbarramento, e poi perchè il mandato è sempre revocabile (art. 404 CO), proprietà questa esplicitamente negata allo sbarramento.

Sono queste le principali teorie chiamate in aiuto per spiegare l'intervento del banchiere di sbarramento, teorie che, come abbiamo visto, sono tutte da respingere.

Ora vogliamo vedere quale sia la reale natura dello sbarramento. Anzitutto resta fissato che l'assegno bancario sbarrato è una sottospecie dell'assegno bancario ordinario, il che vuol dire che con l'apportamento della clausola di sbarramento le proprietà dell'assegno bancario come tale rimangono intatte. Ad esse se ne aggiungono altre peculiari dell'assegno bancario sbarrato, le quali dipendono unicamente dalla volontà del traente o di un portatore qualsiasi, e si aggiungono a quelle

---

(6) Kapp: Goldschmits Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht XXX pag. 360: «Der Check».

(7) Così Danis pag. 30, Zoller pag. 46, Tapernoux pag. 57. Di parere contrario è Charpentier: « Il nous paraît préferable d'y voir une sorte de mandat ».

dell'assegno bancario ordinario quando le persone suddette apportano lo sbarramento.

Possiamo quindi definire lo sbarramento come una semplice dichiarazione di volontà unilaterale emanante dal traente o da un successivo portatore, indirizzate al trattario, che ha per scopo di limitare il numero delle persone qualificate per ricevere il pagamento (8).

Crediamo che questa sia oramai l'opinione definitiva in proposito. Ventilata da Ludwig von Bär (9) e raccolta in seguito da Zoller, essa è oggi di dominio generale. Anche Gotthardt (10), nel suo recente studio, la ritiene giusta.

(8) È la definizione data da Tapernoux a pag. 58.

(9) Ludwig von Bär: Internationales Scheckrecht, in Ehrenbergs Handbuch pag. 406.

(10) Herberg Gotthardt: Der gekreuzte Scheck nach dem Gesetz vom 14. August 1935. Diss. Leipzig pag. 22.

CAPITOLO II.

I requisiti essenziali dello sbarramento.

Dopo aver constatato che il regime del sistema monetario non può più bastare da solo ai bisogni dell'economia, abbiamo visto come si può ricorrere all'aiuto di certi titoli fiduciari e in modo speciale all'assegno bancario. Ma l'uso di questo comodo strumento di pagamento offre a sua volta certi inconvenienti. L'assegno bancario sbarrato ha precisamente per effetto, pur conservando i vantaggi dell'assegno bancario ordinario, di ovviare a questi inconvenienti. Abbiamo infatti visto più sopra che l'assegno bancario sbarrato persegue un doppio scopo, ha una doppia utilità:

1) Esso si presta molto meglio dell'assegno bancario ordinario al pagamento in via di compensazione, senza movimento di numerario poichè sarà liquidato fra due banchieri e, molto probabilmente, per scritturazione contabile. Infatti un assegno bancario non può essere tratto che su di un banchiere. Inoltre l'assegno bancario sbarrato, a differenza dell'assegno bancario ordinario deve, per l'incasso, essere rimesso ad un banchiere. Così due colleghi vengono a rappresentare, nel titolo, i due poli, il polo del debitore e quello del creditore. Data questa sua natura, il titolo è dunque molto atto alla compensazione.

2) E' garantito contro i furti a tal punto che per es. in Inghilterra vien spedito per posta in busta non raccomandata e magari aperta. Infatti il ladro non può realizzarlo a meno di accaparrarsi la complicità di un banchiere, il che è per lo meno poco probabile.

L'assegno bancario sbarrato deriva il suo nome dal fatto che porta sulla faccia anteriore due sbarre trasversali (1). Questo segno conven-

(1) Le sbarre parallele compaiono in Inghilterra durante il passaggio dallo specially al generally.

zionale indica che l'effetto non è allora pagabile che ad un banchiere intermediario tra il presentante ed il trattario (art. $1124_{1,2}$ CO).

La legge non dà definizione alcuna dell'assegno bancario sbarrato, come del resto non ne dà dell'assegno bancario ordinario (2). Perchè un effetto possa essere sbarrato deve però essere un assegno bancario, deve cioè presentare tutte le caratteristiche previste dall'articolo 1100 CO:

1. La denominazione di assegno bancario (chèque) inserita nel contesto del titolo ed espressa nella lingua in cui esso è redatto (3),
2. L'ordine incondizionato di pagare una somma determinata,
3. Il nome di chi è designato a pagare (trattario),
4. L'indicazione del luogo di pagamento,
5. L'indicazione della data e del luogo dove l'assegno bancario è emesso,
6. La sottoscrizione di colui che emette l'assegno bancario (traente).

Un titolo nel quale manchi uno solo dei requisiti surriportati non è un assegno bancario e non può quindi essere sbarrato. Esso può solo considerarsi come un semplice mandato di pagamento e può tutt'al più essere adoperato come testimonianza dell'effettiva esistenza di un diritto. Lo sbarramento su di esso però si dà come non scritto.

Come in diritto inglese, così anche l'art. 1123_2 CO prevede lo sbarramento speciale e quello generale. Per lo sbarramento generale bastano le due sbarre parallele apposte sulla faccia anteriore dell'assegno bancario. Tra di esse però si può anche scrivere la semplice parola « banchiere » od altra equivalente senza che per questo l'effetto dello sbarramento generale si cambi (4). Come « espressione equivalente »

(2) Zoller definisce l'assegno bancario sbarrato come segue: « Der gekreuzte Check ist ein Check, der durch einen quer über die Vorderseite gesetzten Vermerk die Zahlung nur an eine Bank oder an einen Bankier (allgemein gekreuzter Check) oder an eine bestimmte Bank oder an einen bestimmten Bankier (besonders gekreuzter Check) erlaubt ».

(3) Il testo italiano del CO riveduto contiene, di fianco al termine italiano « assegno bancario », la parola (chèque). Il termine « assegno bancario » è quello legale usato in Italia. Questa sostituzione di denominazione nella forma suesposta è stata accettata dai delegati di lingua italiana del Governo Svizzero nello stabilire, in uno coi delegati del Governo Italiano, il testo della Legge Uniforme sull'assegno cambiario, contemplato dagli atti finali della III Conferenza internazionale per l'unificazione del diritto cambiario. Il termine legale è dunque per noi « assegno bancario », la parola chèque tra parantesi essendo un semplice riferimento, a scopo spiegativo, al vecchio Codice.

(4) In questo campo la nostra legge segue l'esempio dell' Inghilterra e della Francia, mentre altre nazioni (Giappone, Danimarca.....) esigono, per la validità dello sbarramento, che tra le due sbarre sia iscritta la parola « banchiere ».

può essere presa in considerazione per es. la formula « & Co » usata in Inghilterra.

Per ciò che riguarda la forma esteriore dello sbarramento, fa notare Gotthardt (5), si può derivare dalla denominazione stessa « crossing » (sbarramento), che le due sbarre devono avere una direzione che non sia quella del resto del testo, devono cioè correre trasversalmente e sovrapporsi al rimanente. Con ciò si vuol far sì, in primo luogo che la natura del titolo balzi subito all'occhio, secondariamente che lo sbarramento sia meno facilmente allontanabile. Per questo non pochi istituti di credito usano stampare addirittura lo sbarramento sui formulari che distribuiscono ai loro clienti. Lo sbarramento è però valevole anche se scritto in corsivo da chi ne ha diritto oppure se aggiunto con un timbro od altro mezzo meccanico.

Anche sull'assegno bancario sbarrato speciale si hanno le due sbarre parallele con la medesima forma esteriore come nell'assegno bancario sbarrato generale. Tra di esse vien però iscritto il nome di un banchiere (art. 1123, CO) (6).

Come nell'assegno bancario può esistere solo un trattario, così può essere menzionato un solo preciso banchiere nell'assegno bancario sbarrato speciale. Un assegno bancario può cioè essere sbarrato su di un solo banchiere, sia che si tratti di un titolo al portatore, sia all'ordine, ecc., in caso contrario il trattario si guarderà bene dall'onorarlo (art. 1124, CO) (7).

La legge non fa altre richieste, non è quindi necessaria la firma di colui che apporta lo sbarramento, il quale rappresenta una nota assolutamente impersonale.

Lo sbarramento generale può essere trasformato in uno sbarramento speciale. Per far ciò basta inscrivere tra le due sbarre il nome del banchiere che dovrà incassare il titolo. E' perciò necessario che colui che apporta su di un assegno bancario uno sbarramento generale lasci tra le due sbarre lo spazio necessario per un eventuale posteriore sbarramento speciale (8). Il concetto « trasformare » non vuol significare

---

(5) Herbert Gotthardt, op. cit. pag. 4.

(6) In diritto inglese non sono necessarie, per lo specially, le due sbarre trasversali. Basta il nome del banchiere, apportato però trasversalmente e in modo ben vesibile.

(7) Di un'eccezione a questa regola parleremo più avanti nel IV Capitolo.

(8) Vedi Gotthardt pag. 5.

un concreto cambiamento dello sbarramento, ma il semplice cambiamento degli effetti di esso.

Al contrario non è possibile trasformare un assegno bancario sbarrato speciale in uno generale. Esteriormente ciò si può già derivare dal fatto che non è permesso cancellare il nome del banchiere sul quale il titolo è sbarrato (art. 1123_5 CO). Il significato più profondo però sta nell'essenza, nella natura stessa di questo istituto e delle disposizioni che fondano la sua sicurezza.

Ci resta ancora da vedere chi si vuol designare con la parola « banca » o « banchiere ». A Ginevra per es. non si è venuti ad una definizione del concetto, ciò che è facilmente comprensibile. Sarebbe infatti stata una cosa pressocchè impossibile conciliare le idee divergenti dei diversi Stati partecipanti alla Convenzione. Si convenne perciò che ogni Stato ha il diritto di fissare chi deve essere considerato come banchiere e quali persone od istituzioni, in ragione della loro attività, sono da assimilarsi ai banchieri. Il nuovo CO svizzero, a differenza del vecchio, contiene una disposizione fissante il valore del concetto: « Art. 1135: Nel presente capo sotto il nome di banchieri si comprendono le ditte che soggiacciono alla Legge Federale dell'8 novembre 1934 su le banche e le casse di risparmio ». Prima di questa definizione si prendeva di solito in considerazione quella fissata dalla Società svizzera dei Banchieri: « Banca o banchiere è una ditta iscritta nel Registro di Commercio come banca o banchiere ».

CAPITOLO III.

Gli aventi diritto allo sbarramento.

Chi ha il diritto di apportare, su di un assegno bancario ordinario, lo sbarramento? Possono essere prese in considerazione tre persone: il traente, il prenditore o il portatore, ed il trattario. Quest'ultimo non è menzionato dalla legge, e con ragione. Infatti, dato che lo sbarramento contiene una sorta di mandato di pagamento al trattario, questo perde a priori il diritto di apportare la clausola (1) sebbene, come abbiamo visto più sopra, all'inizio sia appunto stato il trattario a farne uso. Abbiamo però anche visto che allora lo sbarramento aveva un significato ben diverso.

Il trattario non può impartire a sè stesso un ordine. La cosa non cambia per il fatto che alcune banche mettono a disposizione dei loro clienti formulari che portano già stampata la clausola di sbarramento generale o speciale. In questo caso infatti al traente non è tolto che il lavoro materiale dell'iscrizione; sua è però la volontà di sbarrare l'assegno bancario, in quanto nessuno può obbligarlo a far uso di questi formulari (2).

Non restano quindi da considerare che il traente ed il prenditore. Il traente ha la più ampia libertà nella scelta della forma dello sbarramento: egli può usare una qualunque delle forme previste per l'assegno bancario sbarrato generale: due sbarre trasversali, oppure due sbarre trasversali con l'aggiunta della parola « banchiere », oppure la forma prevista per l'assegno bancario sbarrato speciale.

In diritto inglese le forme di sbarramento diventano sei poichè ognuna di quelle previste anche dalla nostra legge può essere comple-

(1) Vedi Zoller pag. 59.
(2) Vedi Tapernoux pag. 59.

tata con la clausola « not negociable », gli effetti della quale descriveremo più avanti.

Nel caso che il traente non faccia uso di questo suo diritto, a lui subentra il prenditore con pari diritti, oppure qualsiasi portatore posteriore se, dai portatori antecedenti, ha acquistato un assegno bancario ordinario. Se l'effetto circolante è già stato sbarrato generalmente, al portatore non resta che la possibilità di trasformarlo in un assegno bancario sbarrato speciale (3). I beneficiari a lui posteriori non hanno più nessun diritto di modificare lo sbarramento.

E' chiaro che sarà sempre e solo un portatore legittimo che avrà il diritto di sbarrare un assegno bancario. Non crediamo però che un ladro possa avere l'amena idea di accollare ad un assegno bancario rubato uno sbarramento. Con ciò non farebbe altro che aumentare il suo rischio. Incerto è ancora se si debba considerare come « portatore » nel senso dell'articolo 1123_1 CO anche il banchiere incaricato di presentare il titolo al trattario. Ha egli il diritto di munire un assegno bancario ordinario di uno sbarramento generale o speciale, o di iscrivere il suo nome tra le sbarre di un assegno bancario sbarrato generale? Data la sua chiarezza e logicità crediamo però di dover accettare l'opinione che hanno, a questo riguardo, Zoller (4) e Tapernoux (5):

Se il banchiere avrà « comperato » l'assegno bancario, oppure l'avrà già scontato ad un suo cliente, tutti i diritti derivanti dal possesso del titolo saranno passati su di esso, egli potrà quindi a suo piacimento sbarrare specialmente o generalmente l'assegno bancario ordinario, e specialmente l'assegno bancario sbarrato generale.

Diversa è la situazione se il banchiere entra in scena solo per incarico del presentante. In questo caso il banchiere intermediario non potrà essere considerato come « portatore » a sensi dell'articolo 1123_1 CO. Ciò nonostante crediamo che sarebbe contrario ai fini dello sbarramento di negare al banchiere il potere di sbarrare l'assegno bancario semplice, o di trasformare l'assegno bancario sbarrato generale in speciale. Perchè infatti si dovrebbe negare al banchiere l'uso di una clausola di sicurezza contro i rischi di perdita o di furto quando, ciò facendo, non fa altro che circondare di garanzie più efficaci i diritti del mandante?

---

(3) Vedi Sabatier pag. 151, Zoller pag. 61.
(4) Op. cit. pag. 61.
(5) Op. cit. pag. 61.

CAPITOLO IV.

L'irrevocabilità dello sbarramento.

Abbiamo potuto constatare, quando parlammo della genesi dell'assegno bancario sbarrato in Inghilterra, che, dopo molte alternative ed incertezze, fu giocoforza proclamare lo sbarramento parte integrante ed essenziale (material part) dell'assegno bancario. E tale conseguenza era fatale: infatti in caso contrario sarebbero sempre sussistite incertezze circa la fondatezza di una proibizione di allontanare lo sbarramento dall'assegno bancario, o di modificarlo, il che avrebbe reso l'istituto alquanto malsicuro. Come diretta conseguenza di ciò, nella legge inglese prima, e poi in quelle degli altri paesi ed in seguito all'Aia ed a Ginevra, si fissò la norma dell'irrevocabilità dello sbarramento.

Il nostro CO tocca questo punto nell'articolo 1123_5: «La cancellazione dello sbarramento o del nome del banchiere si ha per non fatta». Vale a dire, il titolo non viene annullato e nemmeno perde la sua natura di assegno bancario sbarrato, per cui il trattario si guarderà bene dal pagarlo in urto alle norme dello sbarramento (1).

Ad un'altra conclusione giungeva Zoller commentando la norma analoga (art. 989_3) del Progetto III CO. Egli affermava che, se lo sbarramento viene allontanato od anche solo alterato, l'assegno bancario sbarrato diventa un assegno bancario ordinario. Ora, è bensì vero che la norma d'allora, nella sua forma, era poco chiara, peraltro ci sembra strano che Zoller il quale, del resto, mostra di essere pienamente consapevole di tutta l'organizzazione dell'istituto e dei fini di esso, abbia potuto accettare senza critica tale soluzione. E' infatti chiaro che, in queste condizioni, nel caso che un portatore qualsiasi volesse allon-

(1) Anche qui non tutte le legislazioni sono concordi. L'Inghilterra ad esempio (sect. 64 Bill of excange act) stabilisce che l'alterazione dello sbarramento rende l'effetto nullo.

tanare lo sbarramento, non avrebbe da far altro che cancellarlo; la legge penserebbe poi da parte sua ad assecondare il di lui desiderio dichiarando l'assegno bancario « aperto ». Dove andrebbero a finire i vantaggi che siamo in diritto di aspettarci dallo sbarramento? E' nostra opinione che, senza l'interpretazione suesposta dell'odierno art. 1123_5 CO. lo sbarramento non avrebbe ragione di essere, l'assegno bancario sbarrato sarebbe un istituto senza forza di cui potremmo benissimo fare a meno.

Dato che la legge non dice per quali persone la norma di cui sopra vale, dobbiamo ritenere che essa abbia forza per tutti, ivi compreso colui che ha apportato lo sbarramento. Non così nella consuetudine inglese, dove si stabilisce che il traente (e lui solo (2) può, d'accordo con tutti gli interessati, annullare in ogni caso lo sbarramento, e ciò in due maniere: o revocando addirittura l'assegno bancario, oppure « aprendo » (open) l'assegno bancario sbarrato. Questo si raggiunge attraverso l'aggiunta delle parole « pay cash » oppure « please pay cash to the bearer » (pagate contanti al portatore) e della firma. E' bensì vero che tanto la revoca quanto la dichiarazione « pay cash » restano così coperte con la firma del traente, dato che il trattario può facilmente verificare se essa sia quella autentica dell'avente diritto. Facciamo però una supposizione: ammettiamo che un portatore che non sia il traente abbia ricevuto un assegno bancario ordinario e l'abbia poi sbarrato prima di farlo circolare di nuovo. E' logico che il traente possa avere la facoltà di annullare una clausola apportata dalla precisa volontà del portatore che ne ha diritto? Francamente non possiamo ammetterlo. Pur tuttavia possiamo spiegare questa consuetudine pensando che in tal caso il traente, con la sua firma, apposta sotto la clausola « pay cash », si addossa ogni responsabilità per qualsiasi eventuale danno che sarebbe stato evitato dalla presenza dello sbarramento. Naturalmente non possiamo disconoscere a questa consuetudine certi pregi, i quali però sono senza dubbio inferiori ai vantaggi cui si rinuncia allontanando lo sbarramento. Del resto un simile procedere si risolve in una vera e propria emissione di un nuovo assegno bancario non sbarrato.

---

(2) La letteratura è, su questo punto, assai confusa. Sabatier per esempio (pag. 154) parla della possibilità di revocare lo sbarramento non solo da parte del traente, ma anche dell'indosssante.

Ritorniamo all'art 1123$_5$ CO: « La cancellazione dello sbarramento... si ha per non fatta ». Vale a dire, è proibito sviare in un modo o nell'altro gli effetti dello sbarramento. E' quindi da escludersi non solo la cancellazione materiale dello sbarramento, ma anche la possibilità di un ordine al trattario, da parte del traente (3) o di un portatore, di pagare senza curarsi dello sbarramento.

« La cancellazione... del nome del banchiere si ha per non fatta ». Il che significa che non è lecito trasformare un assegno bancario sbarrato speciale in uno generale, e nemmeno sostituire il nome del primo con quello di un secondo banchiere.

Inoltre l'assegno bancario non può portare più di uno sbarramento speciale (art. 1124$_4$ CO). C'è bensì un'eccezione a questo secondo principio, ma essa non ne modifica il significato, trattandosi più che altro di una misura procedurale. Abbiamo già detto altrove che uno dei principali fini cui mira lo sbarramento è la diminuzione dell'impiego di numerario. Supponiamo ora che un assegno bancario sia sbarrato su di un banchiere al quale sarebbe impossibile incassare direttamente l'importo a mezzo di scritturazione contabile. Se la legge non prevedesse un'eccezione al principio suesposto, il regolamento non potrebbe aver luogo che a mezzo di contanti (4). Per questo, molto opportunamente, l'articolo 1124$_4$ CO venne redatto come segue: « Un assegno bancario con diversi sbarramenti speciali non può essere pagato dal trattario, salvo il caso che si tratti di due sbarramenti, **di cui uno per l'incasso a mezzo di una camera di compensazione** (5) ». Sicchè il banchiere di sbarramento passa senz'altro l'effetto alla camera di compensazione (6) di cui è membro. Può però anche darsi che il secondo sbarramento non indichi una camera di compensazione, ma un altro banchiere, il che succede quando il banchiere di sbarramento non è membro di nessuna camera di compensazione. In questo caso egli, essendo certamente in rapporto di affari con un collega, il quale a sua volta è nelle stesse condizioni rispetto al trattario, può incaricare questo collega, a mezzo

---

(3) Vedi più sopra la clausola « pay cash ».

(4) In queste condizioni ci metteva ancora il Progetto III. Del resto nemmeno la Convenzione dell'Aja prevedeva un'altra soluzione.

(5) Questa norma non suona molto diversamente da quella stabilita dalla Convenzione di Ginevra (art. 38 comma 4). Prima d'allora già l' Inghilterra, il Belgio, la Francia ed il Giappone avevano preso posizione in questo senso.

di un nuovo sbarramento speciale, di presentare il titolo al trattario. Ma questo secondo sbarramento speciale non è, a nostro avviso, della stessa natura del primo. Esso non costituisce un ordine perentorio, ma bensì un semplice invito. Con esso però si può giungere ad evitare, in casi come il precedente, un movimento di numerario.

Così, lungi dal presentare gli inconvenienti per i quali si venne, in via generale, ad escludere il doppio sbarramento, questa soluzione speciale costituisce anzi un vero e proprio rafforzamento dell'istituto.

Nel CO riveduto, come già nei progetti antecedenti, troviamo un divieto di cancellazione dello sbarramento ma nessuna norma per i casi di trasgressione. Queste dobbiamo cercarle nel diritto penale. Lo sbarramento infatti è, come già avemmo occasione di affermare, parte integrante dell'assegno bancario ordinario e parte essenziale dell'assegno sbarrato. La cancellazione di esso costituisce di per sè un falso. E ciò in considerazione del fatto che, nella quasi totalità dei casi, non è la cancellazione stessa il fine ultimo che si propone il suo autore. Quasi sempre egli si propone, allontanando lo sbarramento, di incassare un effetto trovato o rubato oppure falsificato, mantenendo nell'ombra la sua identità.

Il CO riveduto però regola la responsabilità civile derivante dall'avvenuto pagamento di un assegno bancario falso o falsificato (articolo 1132): « Il danno cagionato dal pagamento di un assegno bancario falso o falsificato è sopportato dal trattario, salvo che il traente designato nel titolo sia in colpa, specialmente per non aver custodito con la necessaria diligenza i formulari d'assegno che gli erano stati consegnati ». Presunto responsabile è quindi sempre il trattario, a meno che non possa provare una colpa del traente. Ma nemmeno questa prova basterà sempre a levargli ogni responsabilità. Se lo sbarramento è stato allontanato dall'effetto con tanta precisione da renderne impossibile il riconoscimento, il trattario non potrà essere considerato responsabile per il solo fatto di aver pagato direttamente al presentante. Infatti, il trattario che paga secondo lo sbarramento, obbedisce ad un preciso ordine concretato nello sbarramento stesso. Ora, se lo sbarramento è

(6) Abbiamo già visto come nacque in Inghilterra la camera di compensazione. I servizi resi dall'istituzione furono tali e tanti che ben presto se ne fondarono un po' dappertutto nel mondo. La Svizzera moderna ne conta 8: Losanna, Berna, Basilea, Zurigo, Neuchâtel, La Chaux-de-Fonds, Ginevra, San Gallo.

stato allontanato, l'ordine non esiste più e il trattario non commette colpa alcuna trattando l'effetto come un assegno bancario ordinario. Se invece lo sbarramento, malgrado la tentata cancellazione, poteva essere riconosciuto dal trattario che tuttavia ha pagato il titolo come se fosse un assegno bancario ordinario, egli deve essere ritenuto responsabile di fronte al legittimo proprietario (7).

(7) Vedi Oppenheimer: Crossingscheck u. Verrechnungscheck, in Recht u. Handel 1927 pag. 343; Michaelis: Kommentar zum Checkgesetz 1927 pag. 143.

CAPITOLO V.

Effetti giuridici dello sbarramento.

Prima che si arrivi alla presentazione per l'incasso dell'assegno bancario sbarrato, vale a dire durante il cammino di esso dal traente al trattario, non esiste, tra l'assegno bancario ordinario e quello sbarrato (generale o speciale), differenza alcuna per ciò che riguarda gli effetti giuridici (1). Anche dopo essere stato sbarrato, l'assegno bancario mantiene le stesse funzioni. Nè si hanno differenze riguardo al modo di pagamento, sia esso effettuato a mezzo di numerario, sia per scritturazione contabile. Ciò che non coincide nei due istituti sono le persone autorizzate a presentare l'effetto per l'incasso. Mentre per l'assegno bancario ordinario il prenditore stesso, il giratario od un mandatario qualunque possono domandare il pagamento, per l'assegno bancario sbarrato, in via generale, il trattario non ha la facoltà di pagare a queste persone. Abbiamo detto « in via generale » poichè la legge non è formulata in modo da escludere, al contrario prevede eccezioni. Infatti l'articolo $1123_{1,2}$ CO stabilisce: L'assegno bancario con sbarramento generale non può essere pagato, dal trattario, che ad un banchiere o ad un cliente del trattario (2).

Un assegno bancario con sbarramento speciale non può essere pagato, dal trattario, che al banchiere designato o, se questi è il trattario, a un suo cliente ». (3).

---

(1) Cfr. Cohn, in Zeitschrift für Handelsrecht N° 61 pag. 74.

(2) Non possiamo prevedere come i nostri tribunali si comporteranno davanti alla questione: Chi può essere considerato come cliente a sensi della legge? dipende dall'interpretazione. L'Associazione svizzera dei banchieri, in una sua recente circolare ai suoi associati si limita ad aggiungere: « Für uns soll einstweilen genügen zu wissen, dass nach unserem Gesetz auch an Kunden ausbezahlt werden darf ».

(3) Secondo il Progetto II CO, che seguiva le tendenze generali anteriori alla legge uniforme di Ginevra, l'assegno bancario sbarrato poteva essere, dal trattario, pagato esclusivamente al banchiere di sbarramento.

Prima di tutto vogliamo stabilire quale sarà, nel singolo caso, la forma di sbarramento da scegliersi. L'assegno bancario sbarrato è, come del resto l'assegno bancario ordinario, un titolo a vista; dobbiamo quindi ritenere che nella maggior parte dei casi sarà il prenditore stesso che lo presenterà per l'incasso. Hanno quindi interesse allo sbarramento specialmente il traente ed il prenditore, per la qual cosa esso verrà apportato dal traente d'accordo col prenditore, oppure dal prenditore, nella forma che presenta più garanzie per la comodità del prenditore stesso.

1) Se traente e prenditore sono clienti dello stesso banchiere, basterà munire l'assegno bancario di uno sbarramento generale, oppure si sceglierà come banchiere di sbarramento il trattario stesso. In questo caso il prenditore potrà presentare il titolo direttamente al trattario. E' questa una norma nuova introdotta per la prima volta nella legge uniforme di Ginevra su proposa della delegazione degli Stati Scandinavi (4) e quindi trascritta alla lettera nel nostro CO. Essa è di un valore indiscutibile perchè conferisce all'assegno bancario sbarrato maggiore mobilità. Supponiamo infatti che il detentore di un assegno bancario sbarrato sia cliente del trattario. Stando alla forma della legge precedente (Progetto II) il detentore non avrebbe potuto presentare direttamente al trattario il titolo, ma avrebbe dovuto cercarsi un banchiere per l'incasso. Il che costituisce un giro vizioso contrario anche alla « ratio legis ». Del resto dobbiamo aggiungere che già da tempo la legge era stata corretta da una consuetudine nel senso odierno legale.

2) Se traente e prenditore sono clienti di banchieri diversi, l'assegno bancario potrà essere sbarrato specialmente sul banchiere del prenditore.

3) Se infine il prenditore non è cliente di nessun banchiere, gli sarà giocoforza rinunciare allo sbarramento, a meno che non abbia l'intenzione e la possibilità di esternare il titolo. E' questo uno svantaggio dello sbarramento che però praticamente non ha soverchia importanza. Infatti, quelle persone che da noi fanno uso di assegni bancari, sono in gran parte dedite ad un commercio o ad un'industria qualunque ed hanno a disposizione, richiedendolo la vastità dei loro affari, un credito in banca. E' possibile che siano addirittura in possesso di un conto corrente. Per

(4) Cfr. Giannini pag. 53.

gli altri pochi questa norma può forse sembrare un po' dura, ma è necessaria per assegnare posizioni chiare ai singoli interessati e condurre l'istituto a quella sicurezza cui aspira. Inoltre essa costituisce uno stimolo molto efficace per indurre quelli che non lo sono ancora a diventare clienti di una banca. D'altra parte in Isvizzera abbiamo, come già avemmo modo di accennare, un assegno postale magnificamente organizzato e che si adatta molto bene alle piccole operazioni, essendo alla portata di tutti, il quale può sostituire l'assegno bancario sbarrato nei casi in cui quest'ultimo non può venir adoperato.

Abbiamo osservato che l'assegno bancario sbarrato è un titolo a vista. La nuova legge tende anzi ad imprimergli questa caratteristica attraverso l'articolo 1124_3 CO (5) in cui si dice che un banchiere non può incassare un assegno bancario sbarrato per conto di altre persone che non siano un suo cliente od un altro banchiere. Con questa norma il legislatore lascia intravedere il suo desiderio di limitare, sottoponendola a certe condizioni, la negoziabilità dell'effetto. Crediamo di poter interpretare tale tendenza specialmente nel senso che si voglia aggiungere una misura di più a salvaguardia della sicurezza degli interessati.

D'altra parte la negoziabilità dell'assegno bancario sbarrato non è esclusa. Accade anzi spesso che il prenditore, invece di presentare il titolo per l'incasso, lo usa a sua volta come strumento di pagamento e lo passa ad un suo creditore. Questo non avrà difficoltà alcuna ad accettarlo trattandosi di un assegno bancario sbarrato generale. Egli potrà infatti in seguito presentarlo al suo banchiere (sia esso il trattario od un altro banchiere qualsiasi) per l'incasso. Trattandosi invece di un assegno bancario sbarrato speciale la cosa diverrà generalmente più complicata. Accadrà infatti raramente che il banchiere di sbarramento sia contemporaneamente anche il banchiere del creditore. Nella maggior parte dei casi quindi il creditore che accettasse dal prenditore o da altro portatore tale assegno, si vedrebbe obbligato ad incaricare il suo banchiere di presentarlo al banchiere di sbarramento il quale a sua volta si rivolgerebbe al trattario per l'incasso. Indubbiamente questa è una via malcomoda e in queste condizioni il creditore si rifiuterà spesso di accettare in pagamento il titolo. Potrebbe però anche darsi un'altra solu-

(5) Questa disposizione compare per la prima volta nella legge uniforme di Ginevra.

zione. Supponiamo che il prenditore di un assegno bancario sbarrato sia debitore di un terzo e gli offra in pagamento il titolo. Supponiamo inoltre che non il banchiere di sbarramento ma il trattario sia banchiere di questo terzo. La « ratio legis » ci induce a ritenere che questi possa accettarlo in pagamento del suo credito e quindi presentarlo direttamente al trattario.

Riassumendo concludiamo che, se da una parte la legge odierna tende a restringere la negoziabilità dell'assegno bancario sbarrato, dall'altra gli conferisce una mobilità tutta nuova nel senso che, dandosi che il presentante sia cliente del trattario, tanto nel caso di uno sbarramento generale come in quello di uno sbarramento speciale, non è più necessario, per l'incasso, rivolgersi ad un banchiere intermediario.

CAPITOLO VI.

Scopi dello sbarramento.

1. Lo sbarramento come misura di sicurezza contro il furto.

Ora vogliamo considerare quali siano i vantaggi dello sbarramento come rimedio ai rischi di furto o di perdita, vantaggi che vanno a favore di tutte quelle persone che hanno interesse a che il titolo segua il suo corso regolare.

L'assegno bancario ordinario, almeno quando è al portatore o all'ordine, non offre, sotto questo punto di vista, garanzie maggiori della moneta o del biglietto di banca. In questo caso infatti esso viene trasmesso di mano in mano ed è pagabile immediatamente dietro semplice presentazione. Ne risulta che chicchessia, alla sola condizione di essere portatore di un tale assegno bancario, potrà presentarsi allo sportello del trattario, e non correrà rischio alcuno domandando di essere pagato immediatamente, dietro consegna del titolo che è in suo possesso. La situazione è già meno rischiosa trattandosi di un assegno bancario nominativo munito della clausola « non all'ordine ». In questo caso il rapporto di diritto è, di principio, rigorosamente limitato a traente e prenditore, e solo quest'ultimo può incassare l'assegno bancario. Esiste inoltre un obbligo, da parte del trattario, di verificare l'identità del portatore prima di procedere al pagamento. Non bisogna però dimenticare che un titolo « non all'ordine » presenta diversi svantaggi, non ultima una certa difficoltà nella sua cessione. E poi la sicurezza offerta da esso non è assoluta. Infatti tutte le volte che il beneficiario non sarà conosciuto personalmente dal trattario, e ciò accadrà assai spesso nella pratica, un eventuale possessore in mala fede avrà ancora una certa facilità a

trarre profitto dal titolo, dato che la verifica d'identità fatta dal trattario è generalmente insufficiente per smascherare un eventuale ladro.

Lo sbarramento è appunto destinato a proteggere l'assegno bancario ed è di tale efficacia che, se l'assegno bancario è rubato o perduto ed in seguito trovato da una terza persona poco scrupolosa, il suo detentore illegittimo viene a trovarsi nell'impossibilità quasi assoluta di trarne profitto. Possiamo considerare due casi:

a) Il ladro è cliente del trattario o del banchiere di sbarramento. Egli ha la possibilità di presentare il titolo rubato a uno dei due e precisamente al suo banchiere, e molto probabilmente gli verrà onorato. Con non minore facilità però il danneggiato potrà, attraverso il trattario od il banchiere di sbarramento, giungere ad individuare il truffatore.

b) Il ladro non è cliente nè del trattario nè del banchiere di sbarramento. In questo caso è inutile che si presenti allo sportello dell'uno o dell'altro perchè il pagamento gli verrebbe rifiutato. Gli resterebbe bensì la possibilità di rivolgersi al suo banchiere e di giungere attraverso lui al denaro, ma il risultato finale sarebbe identico a quello del caso a).

Si può dunque presumere che, nell'uno e nell'altro caso, una persona in mala fede in possesso illegittimo di un assegno bancario sbarrato si asterrà dal seguire questa via per lui irta di pericoli. Essa cercherà piuttosto di raggiungere il suo scopo esternando il titolo. Ma anche questa via che prima della legge odierna poteva riservare al ladro qualche probabilità di successo data anche la mancanza, in diritto svizzero, della clausola « not negociable » viene, dal codice riveduto, eliminata quasi completamente. Infatti, date le norme delimitanti il numero delle persone per le quali si verificano le condizioni necessarie perchè possano presentare il titolo per l'incasso (art. 1124$_3$ CO), passerà certamente un certo tempo prima che il possessore in mala fede trovi (se pur vi riesce) colui che lo accetti. E questo lasso di tempo basterà, nella quasi totalità dei casi, a che il proprietario legittimo si accorga della scomparsa del titolo ed intervenga per salvaguardare i suoi diritti.

Abbiamo visto, alla fine del capitolo precedente, che, nel caso in cui il portatore è cliente del trattario, egli può presentare l'assegno bancario sbarrato direttamente a quest'ultimo, il quale non è più obbligato ad attenersi allo sbarramento. Praticamente allora l'assegno bancario sbarrato viene a trovarsi sullo stesso piede dell'assegno bancario ordi-

nario. Ma non per questo lo sbarramento diventa inutile. Esso infatti non è fine a sè stesso e la sua forza si rivela solo in condizioni speciali, cioè al momento in cui il titolo cade nelle mani di una persona cui non spetta per diritto.

Del resto, lo sbarramento conduce ad una semplice complicazione di procedura nell'incasso, complicazione che però, per un detentore legittimo, è più apparente che reale.

Un'altra garanzia per la sicurezza del proprietario legittimo dell'assegno bancario sbarrato si ha nella maniera della rimessa al portatore dell'importo cui accenna l'effetto. Anche in questo la cosa è di molto semplificata dalla legge nuova. Infatti, dato che il portatore si presenterà per l'incasso solo ad un banchiere di cui è cliente, il pagamento avverrà generalmente, almeno in un primo tempo, per scritturazione contabile. Qui poi l'assegno bancario sbarrato tiene conto di un'usanza per la quale la scritturazione contabile è condizionata (1) ed acquista valore effettivo solo al momento in cui il trattario ha riconosciuto e pagato l'assegno. Il presentante non può disporre della somma prima che il banchiere incassante abbia ricevuto comunicazione dell'avvenuto incasso. Così passa ancora un certo tempo durante il quale eventuali irregolarità hanno modo di venire alla luce ed impedire che sia effettuato il pagamento ad un non avente diritto (2).

2. Lo sbarramento ed i pagamenti senza impiego di numerario.

Abbiamo visto che in Inghilterra l'impiego del conto corrente è molto comune anche presso le persone di risorse modeste. Coloro che entrano in possesso di un assegno bancario si accontentano di conseguenza di spedirlo al loro banchiere, il quale ne ascrive l'ammontare a loro credito e confida l'effetto al « clearing house » dove il regolamento si effettua nell'insieme delle operazioni delle case aderenti. Così le diverse operazioni avvengono senza il minimo spostamento di numerario.

Vogliamo insistere sul fatto che in Inghilterra già l'assegno bancario ordinario è strumento di compensazione per eccellenza e che, sotto

(1) Gutschrift unter Vorbehalt des Einganges, Zoller, pag. 81.
(2) Cfr. Tapernoux pag. 70.

questo aspetto, non si differenzia praticamente in modo alcuno dal « crossing », il quale è essenzialmente fattore di sicurezza.

La pratica inglese è stata esposta chiaramente all'Aia nel 1912 dal delegato inglese, S. Hut-Jackson, come segue: « Les banques qui font partie d'une chambre de compensation, se sont engagées par des conventions spéciales à ne règler les chèques qui leur sont remis et qui sont tirés sur une banque faisant partie de la même chambre de compensation, qu'en se servant de la chambre; de sorte qu'il n'y a pas de payement en espèces dans ce cas. Il en résulte que même les chèques non barrés sont réglés comme s'ils étaient barrés, pourvu qu'ils passent par les mains d'une banque faisant partie d'une chambre de compensation ».

Ben differente è la pratica nostra. Colui che presenta un assegno bancario ordinario ne può domandare l'ammontare al trattario e, di regola, sebbene la scritturazione contabile non sia esclusa, il pagamento viene effettuato a mezzo di contanti. Ora, abbiamo visto quanto sia importante per l'economia di uno Stato moderno un largo uso dei pagamenti senza impiego di numerario. E' quindi naturale che, mostrandosi il nostro assegno bancario ordinario insufficiente alla bisogna, si cerchi di battere un'altra via, di far uso di un effetto più atto al giro ed alla compensazione. Queste qualità sono possedute in sommo grado dall'assegno bancario sbarrato.

Infatti, si possono presentare le seguenti situazioni:

I. Il portatore di un assegno bancario sbarrato è cliente del trattario. Egli può presentare l'effetto direttamente al trattario il quale ne ascrive l'ammontare a suo credito ed a debito del traente. Si ha allora quello che si chiama giro in conto.

II. Il portatore non è cliente del trattario. Egli deve necessariamente servirsi, per l'incasso, di un banchiere, e precisamente di un banchiere di cui è cliente. Si hanno allora numerose possibilità che però possiamo ridurre a tre.

a) Trattario e banchiere incassante sono membri di una camera di compensazione; l'assegno bancario sbarrato sarà pagato per scritturazione contabile a mezzo di detta camera.

b) Il trattario è membro di una camera di compensazione, ma il banchiere incassante no, oppure viceversa. Può darsi che i due banchieri

siano essi stessi in rapporto d'affari. Essi possono allora liquidare la cosa direttamente, per scritturazione contabile. In caso contrario il banchiere incassante può sbarrare di nuovo il titolo su di un altro collega che è in relazione d'affari con lui e col trattario. In tal modo si può ancora evitare un movimento di numerario.

c) Trattario e banchiere incassante non sono membri di una camera di compensazione nè sono in relazione di affari tra di loro. Anche qui si può arrivare ad un pagamento senza impiego di numerario come nel caso precedente mediante un secondo sbarramento.

Riassumendo diremo che, se l'assegno bancario ordinario localizza il debito presso un banchiere, l'assegno bancario sbarrato localizza generalmente presso un banchiere anche il credito, il che facilita e rende di uso generale la scritturazione contabile. Così la legge regola oggi la materia in maniera che la scritturazione contabile sia in ogni caso possibile. E siamo certi che i portatori di assegni bancari sbarrati approfitteranno di tale possibilità. Infatti, in questo modo, essi non faranno altro che seguire una via che a loro sarà divenuta abituale.

CAPITOLO VII.

La clausola « not negotiable ».

Abbiamo visto altrove che in Inghilterra si usa spesso aggiungere, accanto allo sbarramento generale o speciale, la clausola « not negotiable ». Essa non è prevista dalla nostra legge, tuttavia non vorremmo passarla sotto silenzio poichè Zoller ne difese caldamente l'introduzione anche da noi, spiegandone in modo diffuso l'utilità (1).

Per quali ragioni i nostri legislatori trovarono opportuno di non farne nulla? A questa domanda ci proponiamo di rispondere più avanti, secondo l'opinione che abbiamo potuto formarci personalmente considerando la forma delle nuove disposizioni e cercando di interpretare le intenzioni dei legislatori. Prima di tutto però vogliamo esaminare un po' da vicino la natura e gli scopi della clausola « not negotiable » come essa è in uso in Inghilterra.

La clausola « not negotiable » può essere posta solamente su di un assegno bancario sbarrato, sia esso generale o speciale (2). Tant'è vero che la legge prescrive che le parole « not negotiable » vengano inscritte tra le due linee dello sbarramento (3). Posta su di un assegno bancario ordinario essa non ha senso. Il che è comprensibilissimo. Infatti detta clausola su di un assegno bancario ordinario obbligherebbe il trattario ad indagare sull'esistenza di un diritto materiale del presentante sull'effetto, ciò che richiederebbe grande dispendio di tempo e presenterebbe serie difficoltà. Posta invece su di un assegno bancario sbarrato essa

---

(1) Molti autori francesi ne caldeggiarono l'introduzione anche in Francia (Cfr. Bouteron pag. 303).

(2) La clausola « not negotiable » fu regolata per la prima volta nalla legge del 1876 e fu più tardi accolta nella Bill of excange act.

(3) Cfr. Sabatier pag. 180.

non complica ulteriormente i doveri del trattario al quale non resta che accertarsi se il presentante è un banchiere.

La clausola « not negotiable » può essere apportata sul titolo dalle stesse persone che hanno il diritto di sbarrarlo. Essa fa parte dello sbarramento e come questo costituisce parte integrante dell'assegno bancario e non può quindi essere allontanata (4).

Contrariamente a ciò che potrebbe far credere la denominazione, la clausola « not negotiable » non impedisce la trasmissibilità (5). Il detentore legittimo di tale titolo può sempre trasmetterlo ed il suo cessionario ha il diritto di esigerne dal trattario il pagamento. Ma se il titolo del cedente ha un qualsiasi vizio, ogni detentore successivo sarà privato della protezione che la legge accorda d'ordinario al detentore di buona fede. La clausola « not negotiable » fa si che il detentore di un assegno bancario sbarrato passato nelle mani di un ladro non acquisti nè possa conferire, con esso titolo, diritti maggiori di quelli avuti dal detentore precedente. La buona fede non servirà assolutamente a nulla. Il detentore di un assegno bancario sbarrato « not negotiable » si troverà nella medesima situazione di colui che ha ricevuto un assegno bancario pagabile « all'ordine » in cui una girata sia stata falsificata. Egli non avrà diritti maggiori del predecessore: « nemo plus juris transferre potest quam ipse habet » (6).

Facciamo un esempio: un assegno bancario sbarrato « not negotiable » pagabile al portatore, cade nelle mani di un ladro il quale lo passa ad un terzo in estinzione di una sua obbligazione, oppure contro versamento dell'ammontare. Questi lo accetta e poi lo presenta per il pagamento. Ne conseguono diverse possibilità (7):

1. Il derubato fa opposizione al pagamento del titolo. Supponiamo però che questo sia già stato onorato; il derubato può, in determinati casi, inoltrare azione di responsabilità:

a) contro il trattario, se non ha pagato in conformità dello sbarramento. In caso contrario il trattario sarebbe liberato;

b) contro il banchiere di sbarramento, se ha già versato l'ammontare al portatore e non ha agito in conformità dello sbarramento. Se

(4) Cfr. Zoller pag. 97.
(5) Sabatier pag. 176: « non négociable » ne signifie pas intrasférable.
(6) Sabatier pag. 174, Danis pag. 78: Zoller pag. 96.
(7) Thaller: in Annales de droit commercial 1910

invece egli ha ancora il denaro nelle mani, si potrà invitarlo a ritardare il versamento sino a cose chiarite.

Fin qui la clausola « not negotiable » non aggiunge nulla a quelli che sono già i postulati di un semplice sbarramento. Per questo Thaller (8) combatte l'introduzione di essa in Francia, ritenendola una complicazione inutile o almeno tale da non essere giustificata dagli effetti raggiunti. Ma Thaller sembra passar sopra senza valutarne il giusto valore, ad un elemento importante. Infatti al derubato non resta, esclusa a priori una responsabilità del trattario o del banchiere incassante, che la possibilità di far valere i suoi diritti presso l'ultimo detentore. Il quale, se non è egli stesso il ladro, potrà rivalersi sul detentore precedente, e così di seguito fino a che, finalmente, si arriverà al ladro.

Una domanda di risarcimento contro il traente, domanda che non sarebbe da escludersi in assenza della clausola « not negotiable », in sua presenza è esclusa a priori. La clausola « not negotiable » libera il traente da ogni responsabilità in caso di perdita o di furto dell'effetto. Qui Thaller obbietta, in difesa della sua tesi, che non è giusto obbligare un detentore in buona fede, il quale per di più ha magari già sborsato l'ammontare dell'effetto, a risarcire il derubato. Possiamo rispondere che sarebbe almeno altrettanto errato ed ingiusto prendersela col traente il quale non poteva prevedere che, uscito l'effetto dalle sue mani, esso sarebbe andato a cadere in quelle di un ladro, mentre al contrario colui al quale viene offerto un assegno bancario sbarrato « not negotiable » può pensare che ciò sia già accaduto e, conoscendo gli effetti della clausola, volendolo, può sempre rifiutare il titolo.

2. Supponiamo ora che il trattario, allorchè il derubato fa opposizione al pagamento, non l'abbia ancora effettuato. Il presentante, anche se venuto in possesso del titolo in buona fede, non potrà esigerne dal trattario l'ammontare. A lui non resterà che la possibilità di rivalersi sul detentore precedente, e così di seguito come nel caso 1.

E' evidente che, in queste condizioni, la trasmissibilità dell'assegno bancario sbarrato « not negotiable » vien ad essere diminuita. Infatti colui al quale verrà offerto tale effetto sarà necessariamente guardingo e molto spesso lo rifiuterà. E' anche questo un argomento usato dagli

---

(8) Vedi Motte pag. 105.

avversari della clausola per combatterla (9). Ma è appunto questo lo scopo che si vuol raggiungere. Oppure si dovrebbe sacrificare la sicurezza degli interessati per mantenere una trasmissibilità che non è più utile a nessuno e anzi si rivolge spesso contro coloro che ne fanno uso? « Not negotiable » è una di quelle norme intese a proteggere gli imprudenti loro malgrado, obbligandoli ad essere prudenti. Se poi non ne vogliono assolutamente sapere, è anche giusto che ne sopportino le conseguenze. D'altra parte, che un assegno bancario sbarrato « not negotiable » sia più o meno trasmissibile importa relativamente. L'assegno bancario è un impegno a vista che serve per i pagamenti, non è una carta di credito. Se si è voluto conservare ad esso una certa trasmissibilità fu solo perchè, in dati casi, ciò può tornar utile e comodo.

Ora, malgrado i vantaggi effettivi che presenta l'uso della clausola « not negotiable », essa non ha ancora passato i confini dell'Inghilterra e del suo impero. Nemmeno la Svizzera si è fino ad oggi occupata di essa, sebbene molti, in modo speciale Zoller, ne caldeggiassero l'introduzione. E forse non a torto, poichè la Svizzera si trova nelle medesime condizioni dell'Inghilterra, il che giustificherebbe l'uso di mezzi identici.

Noi crediamo di spiegare questo disinteressamento dei nostri legislatori per il fatto che, nel nostro paese, l'uso dell'assegno bancario sbarrato era finora alquanto ristretto, non si sentiva quindi il bisogno di un'ulteriore misura di sicurezza. Oggidì però le condizioni vanno mutandosi. L'uso dell'assegno bancario sbarrato, se pur con lentezza, aumenta continuamente anche da noi. Tuttavia siamo d'avviso che il legislatore ha avuto ragione di non occuparsi della clausola « not negotiable » nemmeno nel CO riveduto. Le nuove disposizioni sull'assegno bancario sbarrato infatti bastano da sole a garantire la sicurezza degli interessati. Dovendo essere necessariamente cliente del trattario o della banca incassante, il presentante è sempre noto, e attraverso lui si può giungere in ogni modo, se il titolo è passato nelle mani di un ladro, a scoprirlo.

(9) Cfr. Motte pag. 106.

CAPITOLO VIII.

Responsabilità.

I. Del trattario.

Poichè anche dopo lo sbarramento gli effetti giuridici dell'assegno bancario come tale restano, di principio, identici (1), così per l'assegno bancario sbarrato restano in vigore i medesimi principii di responsabilità come per l'assegno bancario ordinario, ai quali se ne aggiunge un altro derivante dalla modificazione del mandato di pagamento.

Lo sbarramento non assolverebbe il suo compito se il trattario non ne osservasse le norme, quindi il trattario che non si attiene ad esso è reso responsabile di eventuali danni (art. 1124_5 CO). E' questa una norma che lo indurrà, il più delle volte, a non agire arbitrariamente.

Tuttavia il pagamento fatto in urto allo sbarramento è valevole, vale a dire che, se il titolo è giunto sino al presentante percorrendo una via regolare, il trattario che l'ha onorato ha pagato validamente. Non si tratta quindi di un proibizione in senso giuridico. Anzi fino a tanto che nessuno ne ha danno, la trasgressione di essa non ha effetto alcuno (2). Il traente deve lasciarsi mettere in conto il pagamento se esso è stato effettuato all'avente materialmente diritto. Se però si viene a sapere che il presenante od un detentore qualsiasi era un ladro e quindi non aveva diritto alcuno sull'effetto, il trattario che ha pagato in urto con lo sbarramento è responsabile, nel limite dell'importo dell'effetto, per il danno arrecato (art. 1124_5 CO). Il traente non deve, in questo caso, rispondere di nulla.

---

(1) Vedi capitolo V pag. 58.

(2) Vedi Wieland in « Festgabe der juristischen Fakultät der Universität Basel für Speiser » Basel 1926.

L'articolo 1124 statuisce:

Comma 1) L'assegno bancario con sbarramento generale non può essere pagato dal trattario che ad un banchiere o ad un cliente del trattario.

Comma 2) Un assegno bancario con sbarramento speciale non può essere pagato dal trattario che al banchiere designato o, se questi è il trattario, a un suo cliente.

Comma 5) Il trattario... che non osservi le precedenti disposizioni risponde dei danni nei limiti dell'importo dell'assegno bancario.

Come abbiamo già visto quando parlammo degli effetti giuridici dello sbarramento, il CO riveduto fissa uno stato di cose che, se pur esisteva già da tempo nella consuetudine, è però nuovo nella legge. Se prima il trattario doveva, per legge, pagare solo ad un banchiere in caso di sbarramento generale, e a quel determinato banchiere indicato nello sbarramento in caso di sbarramento speciale, oggi egli può pagare, oltre che al banchiere incassante, anche ad un presentante che sia suo cliente.

Non vogliamo enumerare ancora una volta i vantaggi di questa innovazione poichè li abbiamo già considerati più sopra in modo diffuso. Ci basti osservare che, mentre da una parte si tende a rendere più facile al trattario l'attenersi alle norme dello sbarramento, dall'altra si fissa in modo netto la sua responsabilità in caso di non osservanza delle stesse, il che viene a chiarire un punto fino ad oggi non ben definito.

Una responsabliità del trattario in questo senso è, per l'assegno bancario sbarrato, una necessità riconosciuta già sin dai primi tempi in Inghilterra. L'articolo 989_4 del Progetto II del nostro CO invece era oscuro, volutamente oscuro nella forma dall'Associazione svizzera dei Banchieri, che l'aveva imposto per scaricare i suoi associati di parte della responsabilità. Ciò era già stato criticato da Zoller che ne aveva proposta un'altra stesura (3) più confacente allo scopo.

L'odierno articolo 1124_5 CO segue, in fondo, lo stesso principio propugnato da Zoller; esso stabilisce però un limite nella responsabilità del trattario, la quale non può superare l'ammontare nominale dell'assegno

---

(3) La proposta stesura di Zoller (pag. 89) suonava così: Für den aus der im Widerspruch mit dem Kreuzungsvermek geleisteten Zahlung entstandenen Schaden haftet der Bezogene.

bancario. Responsabilità quindi non troppo onerosa tanto più che il trattario può facilmente liberarsene ubbidendo allo sbarramento.

D'altra parte, in diritto svizzero, è pacifico che, quando una colpa non è imputabile al traente, sia il trattario che ne sopporti le conseguenze (art. 1132 CO). E ciò anche per l'assegno bancario ordinario. Esiste una presunzione di responsabilità per il trattario che paga un assegno bancario falso od alterato; egli non può rovesciare questa presunzione che provando la colpa del traente (4). E' un principio suggerito dall'equità; il banchiere è un professionista e come tale deve sopportare i rischi inerenti al suo mestiere: « ubi emolumentum, ibi onus » (5).

Il maggior interessato ad attenersi allo sbarramento è quindi il trattario stesso. Egli, d'altra parte, dal momento in cui avrà pagato in conformità con lo sbarramento, non sarà più tenuto a verificare se la serie delle girate è regolare, nè dovrà rispondere se l'effetto sarà passato nelle mani di un ladro, a meno che, naturalmente, egli non fosse già a conoscenza di irregolarità che l'avrebbero impegnato ad una ulteriore verifica prima di passare al pagamento. In questo caso, pur pagando secondo lo sbarramento, commetterebbe una negligenza grave, e contro di lui sarebbero applicabili le norme di responsabilità generali per l'assegno bancario.

L'articolo 1124 CO non stabilisce di fronte a chi il trattario è responsabile. L'articolo 79_2 della legge inglese dice che il trattario è responsabile di fronte al « true owner » dell'effetto (6). Dobbiamo ritenere che il trattario può essere tenuto responsabile di fronte ad ogni legittimo detentore dell'assegno bancario sbarrato (incluso il traente).

Consideriamo un caso pratico:

Il trattario non si è attenuto alle norme dello sbarramento ed ha pagato un assegno bancario sbarrato direttamente ad un detentore che non è suo cliente. Più tardi risulta che il presentante era un ladro, o ad

---

(4) Spesso egli se ne libera egualmente a priori con una « clausola di non responsabilità » che accompagna il libretto di assegni consegnato al cliente, con la quale gli fa sapere che intende non essere tenuto responsabile in caso di un eventuale danno, anche se la colpa non è da imputare al cliente (Vedi Tapernoux pag. 90). Aggiungiamo però che questa clausola ha valore solo inter partes e cioè tra banchiere e cliente e non di fronte a terzi quali altri detentori di un assegno bancario.

(5) Vedi Tapernoux pag. 89.

È un principio ammesso senza riserve dalla legislazione degli Stati Uniti che ne tirano conseguenze rigorosissime per il trattario.

(6) Cfr. Zoller pag. 85.

ogni modo non aveva diritto alcuno sull'effetto. Il trattario è quindi responsabile. Ora, il pagamento non essendo stato effettuato secondo i desideri del traente, si può ammettere che il debito di quest'ultimo, che sarebbe spento dopo un pagamento regolare da parte del trattario, resti nella sua piena efficienza, e che, d'altra parte, il trattario non possa addebitare al traente l'importo pagato. Il vero beneficiario non essendo stato pagato ed il traente non essendo stato addebitato dal trattario, di conseguenza il primo porà rivolgersi al secondo fondando i suoi diritti sul di lui debito primitivo.

La soluzione della vertenza può essere costruita anche altrimenti. Ripetiamo: Il trattario non ha osservato lo sbarramento. Più tardi risulta che il presentante non aveva diritto alcuno sull'effetto. Il danneggiato non può far valere le sue ragioni di fronte al traente; quest'ultimo, con l'avvenuto pagamento, è definitivamente liberato dai suoi obblighi poichè, con lo sbarramento, ha dichiarato esplicitamente che non si assume nessuna responsabilità per il caso in cui il trattario non si attiene allo sbarramento stesso. Il trattario invece ha impegnato la sua responsabilità ed è tenuto al risarcimento dei danni.

Di contro, se il trattario si è attenuto allo sbarramento, ma tuttavia ha pagato ad un non avente diritto, la responsabilità è calcolata e collocata secondo le norme vigenti per l'assegno bancario ordinario.

Che il danneggiato abbia il diritto di chiedere un risarcimento dei danni al trattario che ha pagato in urto con lo sbarramento, si può derivare anche dalle norme generali del diritto delle obbligazioni. Perchè ciò risulti chiaro dobbiamo però esaminare un po' da vicino la relazione che lega il trattario al traente. Il loro legame ha origine in una convenzione espressamente o tacitamente stipulata al momento in cui il trattario ha promesso al suo cliente di onorare assegni bancari da lui emessi. In una convenzione, non in un contratto vero e proprio, in quanto le due parti non si obbligano in modo categorico, ma bensì si autorizzano reciprocamente a compiere una determinata azione. E precisamente: il trattario autorizza il suo cliente ad emettere su di lui assegni bancarî per una determinata somma e si obbliga ad onorarli; il traente a sua volta autorizza il trattario a pagare assegni bancarî da lui emessi (7).

(7) Cfr. Fritz Berger: Die Rechtsnatur von Check u. Checkvertrag nach schweizerischen OR pag. 27.

Però, mentre il cliente è assolutamente libero di emettere o di non emettere assegni bancarî sul trattario, quest'ultimo non può agire secondo capriccio quando gli vien presentato un effetto emesso dal suo cliente. In modo speciale, se si risolve ad onorarlo, non può non tener conto dei desideri del traente. Ora, se il traente ha ritenuto necessario di ricorrere ad una misura di sicurezza quale è lo sbarramento, il trattario è tenuto ad osservarne le norme. Non osservandole, non si cura di evitare un rischio che sarebbe tenuto ad evitare. Egli commette quella che in tedesco è chiamata una « positive Vertragsverletzung » (8) in quanto non adempie l'obbligazione nel debito modo. Se in seguito risulta che non è stato pagato il vero beneficiario, il trattario è quindi responsabile del danno derivatone (art. 97 CO).

L'Associazione svizzera dei banchieri, in una circolare ai suoi associati, è incline a considerare il trattario che paga in urto allo sbarramento, reo di azione illecita. Dovrebbe perciò essere applicabile l'art. 41 CO sul risarcimento dei danni in seguito ad azione illecita. Sarà interessante conoscere l'opinione del Tribunale Federale in proposito, in quanto che la soluzione del problema è di grande importanza per ciò che riguarda la prescrizione. In questo caso infatti, al posto della prescrizione contrattuale di 10 anni (art. 127 CO), entrerebbe in considerazione la prescrizione di un anno prevista dall'art. 60 CO.

II. **Del banchiere incassante.**

L'assegno bancario sbarrato è caratterizzato dal ruolo originale che sostiene in esso il banchiere incassante.

E' evidente che sarebbe impossibile caricare il trattario dell'obbligo di verificare per es. l'identità del presentante di un assegno bancario al portatore od all'ordine senza che la circolazione degli assegni bancari ne rimanesse intralciata. Da qui la ragion d'essere dello sbarramento. Il banchiere incassante non può incassare un assegno bancario sbarrato che per conto di un suo cliente o di un altro banchiere (1124$_3$ CO), dal che consegue che l'ultimo detentore del titolo, il presentante, è sempre noto.

(8) Cfr. Guhl pag. 115.

Si potrà obbiettare che con questa sola norma non si esclude in modo assoluto la possibilità che un tale titolo venga incassato da un non avente diritto. Dobbiamo ammettere la fondatezza di una tale osservazione, ma rispondiamo altresì che il poter arrivare, attraverso il presentante, a scoprire l'eventuale ladro, costituisce già di per sè un vantaggio non disprezzabile. Siamo anzi del parere che questa norma basti da sola, nella quasi totalità dei casi, a proteggere gli interessati. Quanti infatti, data la sicura prospettiva di vedersi scoperti, non si tratterranno dall'usufruire di un assegno bancario trovato o rubato?

Secondo noi sarebbe errato voler andar oltre nella protezione di coloro che prendono parte ai pagamenti a mezzo di assegni bancari. Essi sarebbero praticamente intralciati da ogni altra misura che pur potrebbe forse apparir buona teoricamente.

Nè diverso deve essere stato il pensiero dei legislatori di Ginevra prima, ed in seguito degli autori del CO riveduto, i quali si sono limitati ad accennare ad un dovere assoluto del banchiere incassante di non accettare un assegno bancario sbarrato che da un suo cliente o da un altro banchiere, e non hanno ritenuto necessario di obbligarlo ad una verifica della legittimazione materiale del presentante, verifica già richiesta da Zoller. Infatti, non sarebbe questo un pretender troppo da un banchiere? Forse che non basta una verifica della legittimazione formale del presentante quale la si riscontra già nell'assegno bancario ordinario? Aggiungiamo poi che questo postulato di Zoller, che forse non sarebbe inattuabile di fronte ad un istituto poco usitato, potrebbe condurre a gravi complicazioni se l'assegno bancario sbarrato dovesse divenire di uso generale.

Un altro argomento in favore della nostra tesi ci è suggerito dal fatto che un cliente del trattario può presentare un assegno bancario sbarrato direttamente a quest'ultimo senza servirsi di un banchiere intermediario. Ne deduciamo che lo scopo derivato (9) cui mira lo sbarramento è quello di far si che il presentante del titolo sia sempre noto.

Esaminiamo ora un po' più da vicino qual'è la posizione del banchiere incassante e quali sono le sue responsabilità. Dire che il banchiere incassante rappresenta un semplice anello nella catena dei portatori, sa-

(9) Lo scopo primo è quello di impedire che un non avente diritto venga in possesso del titolo.

rebbe un voler misconoscere gli scopi dello sbarramento. Al contrario egli è il fattore più importante nell'assegno bancario sbarrato ed è appunto il suo intervento che, come abbiamo affermato sopra, conferisce all'effetto la sua caratteristica. Ma questo solo giuridicamente. Infatti, dato il caso che l'assegno bancario sbarrato possa essere presentato direttamente al trattario, il che avviene quando il detentore è suo cliente, esso vien trattato nè più nè meno come un assegno bancario ordinario. Il trattario è allora tenuto a verificare l'autenticità della firma del traente e la continuità delle girate (verifica formale). Non è però obbligato a verificare l'autenticità delle firme dei giranti (questa sarebbe già una verifica materiale) sebbene, volendolo, ne abbia pienamente il diritto.

Alla stessa verifica formale è tenuto, nel caso in cui il detentore di un assegno bancario sbarrato non è cliente del trattario, anche il banchiere incassante.

Riassumendo, possiamo concludere che il banchiere incassante che ha ricevuto il pagamento di un assegno bancario sbarrato per conto di un presentante non legittimato non incorre, per questo solo fatto, in nessuna responsabilità, se può provare:

1. Che il presentante era un suo cliente.
2. Che lui stesso non ha commesso negligenza alcuna, vale a dire ha verificato la legittimazione formale del presentante.
3. Che, infine, era in buona fede, vale a dire non era a conoscenza di fatti che, se gli fossero stati noti, l'avrebbero dovuto mettere sull'attenti.

PARTE TERZA

L'ASSEGNO BANCARIO «DA ACCREDITARE» NELLA SVIZZERA

Secondo la legge federale 18 dicembre 1936

che riforma il CO.

CAPITOLO I.

La natura giuridica dell'assegno bancario « da accreditare ».

Il CO non dà una definizione dell'assegno bancario « da accreditare » come del resto non ne dà nemmeno dell'assegno bancario ordinario. E ben a ragione, data l'estrema difficoltà di trovare una definizione conforme agli svariati bisogni pratici del traffico commerciale (1). In contrapposizione alla legge, i commentatori hanno cercato in differenti modi di definirlo (2), e la maggior parte di essi sono giunti a concludere che l'assegno bancario « da accreditare », come l'assegno bancario ordinario, risponde alla stessa natura prima dell'assegno (art. 466 CO). L'elemento essenziale del concetto « assegno », e cioè la « doppia autorizzazione » (3) esiste anche nell'assegno bancario « da accreditare » e nell'assegno bancario ordinario. Il detentore dell'assegno bancario (corrisponde all'assegnatario dell'assegno), viene autorizzato dal traente (assegnante) a chiedere in proprio nome al trattario (assegnato) la somma designata (prestazione). Il trattario a sua volta viene autorizzato a pagare la somma designata al detentore dell'assegno bancario, per conto del traente.

Resta ancora da chiarire se la clausola « da accreditare » modifica la natura giuridica dell'assegno bancario, in altre parole, se l'assegno bancario « da accreditare » può essere ancora considerato come un assegno bancario vero e proprio. L'affermazione che l'assegno bancario « da accreditare » non è un assegno bancario viene appoggiata fra altro con il seguente argomento: l'assegno bancario, con l'aggiunta della clau-

(1) Al contrario, le leggi inglese e francese ne danno la definizione. Cfr. Cohn in Endemann pag. 1144. Pavlicek pag. 23 seg.

(2) Cfr. Cohn loc. cit.

(3) Vedi Berger pag. 15.

sola « da accreditare », ha perso una sua condizione essenziale, il mandato di pagamento, il quale si è trasformato in mandato di compensazione, o di giro in conto oppure di credito in conto (4). Da un certo punto di vista, i fautori di questa teoria non hanno torto. Infatti, nel suo lato economico, l'assegno bancario « da accreditare » sostiene la parte di un semplice assegno per giro. Non per questo però dobbiamo lasciarci sviare si da equipararlo anche giuridicamente ad un assegno per giro.

Per dimostrare che l'assegno bancario « da accreditare » è un assegno bancario dobbiamo anzitutto vedere se esso presenta tutte le caratteristiche richieste dall'articolo 1100 CO, caratteristiche che abbiamo già elencate a pag. 48. Il titolo cui manca uno solo di tali requisiti non può essere un assegno bancario. Esso può essere solo considerato un semplice assegno. Ma un semplice assegno non può essere munito della clausola « da accreditare » poichè la legge dice testualmente: « Art. 1125_1 CO: Il traente od il portatore **di un assegno bancario** può vietare che... E' quindi fuor di dubbio che l'assegno bancario « da accreditare » debba presentare tutti i requisiti richiesti dall'art. 1100 CO. In caso contrario la clausola « da accreditare » non avrebbe senso.

Ora resta a vedere se un titolo che presenti, oltre a quelle previste dall'art. 1100 CO, altre caratteristiche, possa essere considerato ancora come un assegno bancario. Gli autori del codice riveduto, come del resto gli altri legislatori in materia, rispondono affermativamente senza discussione. Anzi, si direbbe che accettino questa tesi naturalmente, come se neanche potesse essere altrmenti. Infatti, dopo aver stabilito chi ha il diritto di apportare la clausola « da accreditare » ed in quale modo deve farlo, parlano nuovamente, pur volendo designare l'assegno bancario « da accreditare », di assegno bancario (art. 1125_2 CO). A meno che con ciò essi non vogliano esternare una loro precisa volontà nel senso che la clausola « da accreditare » non privi l'assegno bancario della sua natura prima.

Ma questo non può essere un argomento decisivo per il nostro consenso. E' bensì vero che l'articolo 1100 CO, tacendo di un'aggiunta da sommarsi eventualmente ai sei requisiti essenziali dell'assegno bancario, ne ammette indirettamente la possibilità. D'altra parte siamo

(4) Cfr. Cohn in Endemann pag. 1160.

d'avviso che non tutte le aggiunte siano da tollerare. Sarebbe indubbiamente fuori di posto una clausola tendente a modificare profondamente la natura dell'assegno bancario, quale ad esempio quella che volesse privarlo della sua caratteristica di impegno a vista. Orbene, la clausola « da accreditare » modifica la modalità del pagamento da parte del trattario, nel senso che esclude quello in contanti. Tende così a distruggere un requisito essenziale dell'assegno bancario? (5)

Prima di tutto dobbiamo vedere se è premessa essenziale dell'assegno bancario che il trattario paghi in contanti. Evidentemente no. Sappiamo infatti che un gran numero di assegni bancari vien regolato per scritturazione contabile. Soltanto che, mentre in questo la scritturazione contabile è facoltativa e dipende dalla volontà del presentante, nell'assegno bancario « da accreditare » è obbligatoria. Ad ogni modo la differenza non ci pare tale da distinguere profondamente la natura delle due forme, tanto più che il legislatore completa l'articolo 1125_2 CO con la frase: « Il regolamento per scritturazione contabile equivale a pagamento ». Il che denota in lui la precisa volontà di mantenere all'assegno bancario « da accreditare » la sua natura di assegno bancario.

D'altra parte molti argomenti ci inducono a ritenere che coloro che vogliono equiparare l'assegno bancario « da accreditare » ad un assegno per giro sono in errore. L'assegno per giro infatti, a differenza dell'assegno bancario « da accreditare »:

a) non è trasmissibile nè, quindi, atto a circolare (6);

b) non può suonare « al portatore (7);

c) non è necessarirmente in forma scritta (8);

d) non sottostà all'esecuzione cambiaria (9);

e) non genera un'obbligazione autonoma in quanto dipende sempre dalla relazione che lega l'emittente al banchiere (10);

f) esso poi non può assolutamente essere considerato come un titolo di credito (cartavalore). L'articolo 965 CO precisa:

« Titolo di credito è ogni documento nel quale un diritto è incorpo-

---

(5) Cfr. Cohn in Endemann pag. 1164.
(6) Cfr. Cohn in Endemann pag. 1052; Müller-Reuter pag. 34.
(7) Vedi Zoller pag. 119.
(8) Vedi Meyer H. pag. 93.
(9) Vedi Zoller pag. 119.
(10) Cfr. Meyer H. pag. 101.

rato si da non poter essere nè esercitato nè trasferito senza il documento medesimo ». Attraverso l'assegno per giro non sorge alcun diritto in questo senso. Sorgente di diritto e di dovere non è l'assegno per giro stesso, ma il contratto di giro, per cui l'assegno per giro non è indispensabile affinchè il banchiere compia la scritturazione contabile, tanto che, teoricamente, basta una dichiarazione orale. Inoltre l'assegno per giro, di solito, viene consegnato direttamente dal traente al trattario.

Da tutte queste nostre osservazioni spiccano chiaramente, da una parte l'analogia quasi perfetta dell'assegno bancario « da accreditare » con l'assegno bancario vero e proprio, e dall'altra le profonde diversità del primo di fronte all'assegno per giro. E' quindi per lo meno logico riconoscere all'assegno bancario « da accreditare » la natura di assegno bancario.

Per quanto riguarda la natura giuridica della clausola « da accreditare », siamo d'avviso che essa sia parallela a quella dello sbarramento. Non vogliamo quindi ripetere qui tutta la discussione già fatta in precedenza. Concludiamo affermando che, analogamente allo sbarramento, la clausola « da accreditare » è una semplice dichiarazione di volontà, emanante dal traente o da un successivo portatore, indirizzata al trattario, ed il cui scopo è quello di impedire un pagamento in contanti.

CAPITOLO II.

Forma dell'assegno bancario « da accreditare ».

L'assegno bancario « da accreditare » differisce dall'assegno bancario ordinario semplicemente in quanto porta sulla faccia anteriore, in senso trasversale, le parole « da accreditare » o altra espressione equivalente. Del resto gli sono propri i medesimi requisiti che caratterizzano l'assegno bancario.

La clausola deve essere apportata sulla faccia anteriore del titolo (1). Il che è chiaro. « Da accreditare », come lo sbarramento, porta con sè conseguenze importantissime tanto che, se il trattario non tiene conto di essa, è reso responsabile di un eventuale risarcimento di danni. Ora, una clausola tanto importante, pur essendo facoltativa, deve evidentemente essere apportata in modo da apparire a prima vista a chi guarda il titolo, il che non sarebbe possibile se essa fosse apportata sul retro come una semplice girata.

Per la stessa ragione « da accreditare » deve essere apportata in senso trasversale (2). L'assegno bancario « da accreditare » non è più un assegno bancario ordinario. Esso ha in più una caratteristica, quella di non poter essere pagato in contanti. Siamo, in ultima analisi, in presenza di un titolo speciale, di natura diversa da quella del titolo dal quale deriva. Ora, la prima verifica che fa colui al quale capita fra le mani un titolo qualsiasi, concerne la natura di esso. Questa deve quindi

---

(1) Vedi Müller-Reuter pag. 31; Conrad, Handbuch des deutschen Checkrechts, Stuttgart 1908. — Esiste una sentenza (citata da Zoller a pag. 112) di un tribunale germanico che si pronuncia in questo senso: Der Vermerk « nur zur Verrechnung » muss, zur Vermeidung seiner Nichtigkeit, über die Vorderseite des Checks gesetzt werden. Eine anderweitige Verkehrsübung ist unbeachtlich.

(2) Anche quì abbiamo una sentenza di un tribunale germanico (riportata in Bankarchiv XVI pag. 143): Der Vermerk « nur zur Verrechnung » muss, zur Vermeidung seiner Nichtigkeit, **quer** über die Vorderseite gesetzt werden.

essere riconoscibile a prima vista. Nel nostro caso, se la clausola « da accreditare » fosse apportata semplicemente nel contesto come succede per gli altri requisiti, in un primo momento non vedremmo davanti a noi che un semplice assegno bancario. Solo dopo averlo scorso da cima a fondo potremmo aver sentore della sua vera natura. Siccome però la clausola « da accreditare » percorre il titolo trasversalmente, una sola occhiata ci basta per riconoscerlo.

Inoltre è anche consigliabile, sebbene non sia strettamente indispensabile, che la clausola sia sovrapposta al rimanente del testo, in modo che il suo allontanamento sia reso il più difficile possibile (3).

La legge dice semplicemente che la clausola viene « apportata » sull'assegno bancario. Ne deduciamo che è indifferente in che maniera essa viene apportata. Si può quindi usare il corsivo, la stampa, la dattilografia, la perforazione ecc. Non però la stenografia poichè, data la diversità dei sistemi stenografici, non si può pretendere da ognuno la conoscenza di tutti (4).

Una questione a lungo discussa in Germania è quella concernente le parole componenti la clausola. C'erano, ed erano i più, i fautori di una regola rigida. Essi volevano che avesse forza legale solo la forma « nur zur Verrechnung » prevista dalla legge. Altri invece ritenevano che la legge dovesse essere interpretata in senso estensivo. Per essi avrebbero dovuto aver forza legale anche altre forme quale ad es. « nur zur Gutschrift » (5). Alla fine prevalse la tesi dei primi (6).

La nostra legge odierna fissa il contrario. Essa infatti ammette, con la legge uniforme di Ginevra, che la clausola « da accreditare » possa essere sostituita da altra equivalente. Dobbiamo osservare che, personalmente, questa norma non ci soddisfa. Ci sembra che siffatta eccessiva libertà possa dar adito qua e là a malintesi e confusioni. Inoltre, se ammettiamo di essere in presenza di una forma unica, speciale di as-

---

(3) Vedi Burkhardt pag. 13.

(4) Vedi Wittzack pag. 13.

(5) Cfr. Breit, Rechte und Pflichten des Bankiers - Leipzig 1908 pag. 34: citato da Zoller pag. 113.

(6) Cfr. Wittzack pag. 14, Burkhardt pag. 14. Dello stesso parere era anche Schropp il quale, a pag. 10 dice: « Dies ist auch durchaus berechtigt. Wären gleichbedeutende Ausdrüke zugelassen, so entstünde in jedem einzelnen Fall die Frage: Kann dieser Vermerk als zulässig anerkannt werden, hat man es also mit einem Verrechnungscheck zu tun oder nicht? Die Frage wäre eine Verkehrsunsicherheit.....».

segno bancario, perchè, mentre per tutti gli altri requisiti abbiamo rigidità di forma, proprio qui la legge lascia all'arbitrio di colui che l'apporta, la scelta della forma della clausola? Non sarebbe più appropriato scegliere la forma che meglio risponde allo scopo e richiedere che solo quella sia legale? Nel testo tedesco p. es. la forma « nur zur Verrechnung » avrebbe molti vantaggi, non ultimo quello di essere già popolare e di aver dato il suo nome al titolo (7). In italiano è indicatissima la forma « da accreditare » proposta, come già sappiamo, da Amedeo Giannini. E' bensì vero che non è sempre e soltanto con l'accreditamento puro e semplice che si evita il pagamento in contanti, ma è vero anche che, in qualsiasi modo si eviti l'uso di contanti, alla fin fine si giunge sempre ad una scritturazione a credito del beneficario del titolo.

Nella pratica giornaliera è andato via via affermandosi l'uso di completare la clausola « da accreditare » nel modo seguente: « da accreditare presso la Banca... (8). Ci domandiamo in che misura il trattario sia obbligato a tener conto di una tale specializzazione. Spesso si usa estendere la sua responsabilità anche nel caso di una trasgressione a questo ordine esplicito. Dobbiamo ammettere che una tale estensione dell'uso della clausola « da accreditare », sebbene non vada esente da critica dal punto di vista giuridico, economicamente possa aumentare i vantaggi dell'assegno bancario « da accreditare ». Praticamente però non esiste una necessità impellente di completare la legge in questo senso. Il trattario infatti non avrà, nella più parte dei casi, alcun interesse a non tener conto di questa specializzazione, poichè egli deve calcolare che essa può provenire dallo stesso traente, verso il quale, in caso di trasgressione, sarebbe, per svariati motivi, chiamato a rispondere.

Qui si profila un'altra questione. Abbiamo visto che l'articolo 1100 CO richiede che la denominazione « assegno bancario » inscritta nel contesto del titolo, sia redatta nella medesima lingua nella quale è redatto il titolo stesso. La legge non dice invece nulla a proposito della clausola « da accreditare ». Personalmente, come Schropp (9), siamo del parere che anche la clausola « da accreditare » sia redatta nella medesima lingua usata nel titolo, di modo che un assegno bancario redatto

(7) Così anche Hoffmann in « Protocollo della Commissione di esperti per la revisione del CO ».
(8) Vedi Wittzack pag. 16.
(9) Schropp, op. cit. pag. 13.

in italiano dovrebbe, per la validità, poter portare solo la denominazione italiana « da accreditare », od altra equivalente, ma sempre italiana.

Prima di lasciare questo argomento dobbiamo ancora accennare a quello che Zoller definisce « gekreutzter Verrechnungsceck » e che in italiano possiamo chiamare « assegno bancario sbarrato da accreditare ». E' questa una forma di assegno bancario « da accreditare » in cui la clausola è posta tra due sbarre. Da quanto abbiamo potuto capire discutendo con esperti del mondo bancario, crediamo di poter affermare che questa forma è il più spesso prodotto di un errore di giudizio. Molti infatti non sanno decidersi a tacere la parola sbarramento quando parlano della clausola « da accreditare ». Per essi le due forme si riducono ad una sola. Evidentemente però, quando apportano su di un assegno bancario la clausola « da accreditare » unitamente alle due sbarre, essi non pensano agli effetti dello sbarramento vero e proprio. Potremmo quindi, e il più delle volte avremmo indovinato l'intenzione di colui che apportò la clausola, considerare questa forma come un semplice assegno bancario « da accreditare ».

D'altra parte potrebbe anche darsi il caso che questa combinazione fosse voluta. E allora? Ci sembra quindi indicato che il trattario tenga sempre conto, a scanso di guai ed anche a scopo educativo, delle norme regolanti l'una e l'altra forma di assegno bancario.

CAPITOLO III.

Gli aventi diritto ad apportare la clausola « da accreditare ».

La clausola « da accreditare » può essere apportata su qualsiasi forma di assegno bancario, sia esso « al portatore », « all'ordine » o « non all'ordine » (1). La firma di colui che la apporta non è prevista dalla legge (2). Hanno diritto ad apportarla il traente ed il portatore legittimo (3) del titolo (art. 1125_1 CO). E' invece escluso colui che possiede il titolo senza legittimazione materiale. Infatti, la clausola « da accreditare » è una dichiarazione unilaterale di volontà, indirizzata al trattario ed avente importanti conseguenze giuridiche. Che una tale dichiarazione di volontà potesse emanare da un terzo estraneo, non sarebbe naturale. Il che non toglie che anche in questo caso il trattario dovrebbe regolarmente tener conto della clausola, poichè generalmente non potrebbe sapere che essa è stata apportata da un non avente diritto (4). D'altra parte, teniamo per certo che un possessore illegittimo di un assegno bancario, e precisamente colui che l'avrà o rubato o trovato, non penserà mai ad apportare detta clausola che gli renderebbe oltremodo difficile la realizzazione del titolo.

Nemmeno il trattario ha il diritto di apportare la clausola « da accreditare » perchè, in seguito al contratto stipulato col suo cliente, egli è tenuto a seguire le istruzioni di quest'ultimo (il traente) o di coloro ai quali il traente ha ceduto, insieme ed a mezzo del titolo, i suoi diritti. In altre parole il trattario non ha il diritto di rivolgere a sè stesso il monito

---

(1) Vedi Schropp pag. 14.

(2) Vedi Zeller pag. 124.

(3) Come portatore legittimo dobbiamo considerare anche il banchiere mandatario per l'incasso (Cfr. Zoller pag. 125).

(4) Vedi Breit in Kommentar..... pag. 532.

« da accreditare ». Anche per altra via possiamo giungere a questa stessa conclusione. Al momento della presentazione per il pagamento, l'assegno bancario è ancora proprietà del presentante. Il trattario acquisterà dei diritti su di esso solamente dopo averlo onorato. Sarebbe quindi ingiusto che il proprietario dovesse tollerare una così importante intromissione nei suoi diritti, quale sarebbe l'imposizione di un accreditamento da parte del trattario.

Accade bensì spesso, nella pratica, che una banca distribuisca formulari di assegno bancario sui quali è già stampata anche la clausola « da accreditare » (5). Di fatto, essa è quindi stata apportata dal trattario. Giuridicamente però dobbiamo tener conto che la clausola è stata apportata non su di un assegno bancario, ma su di un semplice formulario il quale diventerà assegno bancario solo al momento della redazione da parte del traente. Con la redazione dell'assegno bancario il traente fa sua la clausola « da accreditare » come del resto fa suo anche il rimanente del testo stampato antecedentemente.

(5) Cfr. Zoller pag. 125, Wittzack pag. 20, Schropp pag. 14.

CAPITOLO IV.

L'irrevocabilità della clausola « da accreditare ».

— La cancellazione delle parole « da accreditare » si ha per non fatta. — Sono le parole testuali dell'articolo 1125_3 CO. Ben inteso non si tratta qui solo della pura cancellazione materiale della clausola. Lo scopo che si vuol raggiungere con questa norma è quello di impedire che, una volta apportata la clausola su di un assegno bancario, se ne possano, in un modo o nell'altro, eludere gli effetti. E ciò vale per il traente come per i successivi portatori (1). Nemmeno una decisione comune del traente e dei portatori deve poter indurre il trattario a pagare in contanti l'ammontare designato dal titolo (2).

Questa interpretazione della legge è assolutamente necessaria perchè i vantaggi della clausola non diventino illusori. Non dobbiamo dimenticare che, generalmente, è appunto nei casi in cui il portatore vuole assolutamente un pagamento in contanti, che la clausola « da accreditare » ci conferma la sua utilità. Primi fra tutti a desiderare che il trattario non tenga conto della clausola, possiamo considerare i possessori in mala fede, quali coloro che hanno o rubato o trovato il titolo, oppure un loro complice. Difficilmente però questi si azzarderanno a presentarsi di persona al trattario domandandogli un pagamento in contanti. Il rischio di essere scoperti sarebbe troppo grande. Di contro tenteranno il più spesso di far circolare il titolo, oppure di mascherare o addirittura allontanare del tutto la clausola. Non vogliamo qui ripetere tutte le possibilità e conseguenze di tale atto, dato che sono parallele a quelle che abbiamo prospettate per lo sbarramento (pag. 53 seg.). Intervengono allora ap-

(1) Cfr. Zoller pag. 128.

(2) Anche Zoller (loc. cit.) è di questa opinione. Non così Meyer il quale prevede (pag. 125) che la clausola possa, in questo caso, essere considerata come non scritta.

prezzamenti e norme generali del diritto, unitamente all'articolo 1132 CO sull'assegno bancario falso o falsificato.

Un'altra categoria di persone che potrebbe desiderare che il trattario non si attenga alla clausola « da accreditare » è quella di coloro che non hanno un conto in banca (3). Per essi la realizzazione dell'assegno bancario « da accreditare » non è sempre esente da certe difficoltà; devono infatti prima di tutto aprirsi un conto in banca, il che spesso non è facile poichè un banchiere non si impegna con uno sconosciuto prima che questi non abbia sufficientemente legittimato la sua identità. Ma è appunto in questo caso che l'assegno bancario « da accreditare » mostra maggiormente la sua utilità. Se la clausola « da accreditare » potesse essere sorvolata, colui che non possiede un conto in banca sarebbe bensì facilitato in questa operazione, ma d'altra parte quel bene sociale che è il pagamento senza impiego di numerario non ne uscirebbe sicuramente avvantaggiato.

L'assegno bancario « da accreditare » invece può essere revocato dal traente come ogni altra forma di assegno bancario. Non prima però, a scanso di abusi, che sia spirato il termine di presentazione (art. 1119_1 CO), salvo nel caso in cui il traente asserisca d'aver smarrito l'assegno bancario, o che un terzo l'abbia smarrito (art. 1119_3 CO). Non dobbiamo però confondere la revoca dell'assegno bancario con il semplice allontanamento della clausola « da accreditare ». Questa, come tale, non può essere toccata. Se invece l'assegno bancario viene revocato, anche la clausola, come parte di esso, non ha più significato alcuno.

La proibizione di pagare in contanti è rivolta al trattario. Solo quest'ultimo deve regolare l'assegno bancario « da accreditare » per via di scritturazione contabile Se, prima di arrivare al trattario, il titolo è usato dal prenditore quale mezzo di pagamento, questi può richiedere che esso venga trattato come un assegno bancario ordinario. Così la banca incaricata dell'incasso potrebbe benissimo consegnare senz'altro al mandatario l'importo designato nel titolo; in pratica però essa si limiterà generalmente ad ascriverglielo a credito, con riserva dell'incasso definitivo.

---

(3) Cfr. Zoller pag. 129.

CAPITOLO V.

Gli effetti giuridici della clausola « da accreditare ». Scritturazione contabile.

L'assegno bancario « da accreditare » non può essere regolato dal trattario che per scritturazione contabile. Questa norma (art. 1125_2 CO) ha un fine negativo, quello di impedire che l'assegno bancario « da accreditare » venga, dal trattario, regolato in contanti. A scelta del trattario poi, o meglio a scelta del presentante, la legge propone altre tre vie di regolamento (non sono le sole ma, di rigore, ogni altra può essere ridotta ad una di esse): l'accreditamento in conto, il giro in conto, la compensazione.

La legge germanica (1908) sull'assegno bancario, si limitava invece a dichiarare che l'assegno bancario « da accreditare » deve essere, dal trattario, regolato a mezzo di compensazione (Verrechnung), lasciando alla pratica il compito di stabilire che cosa si potesse intendere per « Verrechnung ». Ne era seguita una grande rivalità di opinioni. Molti (1) volevano ravvisare nella compensazione il solo accreditamento in conto (Gutschrift). Altri invece (2), pur riconoscendo che, oltre all'accreditamento in conto ed al giro in conto, anche la compensazione a sensi dell'art. 387 BGB (parallelo all'art. 120 del nostro CO) dovesse essere ammessa quale mezzo di regolamento per l'assegno bancario « da accreditare », ritenevano che quest'ultima forma non potesse cadere direttamente sotto il concetto « Verrechnung ». I più però (3) si pronunciavano

---

(1) Vedi Breit, Rechte u. Pflichten des Bankiers pag. 37; Loeb Der Checkgesetz-Entwurf pag. 22.

(2) Cohn in Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Vol. 61 pag. 76, Jehle, Das Checkgesetz, Kommentar pag. 63.

(3) Cfr. Conrad, Handbuch des deutschen Checkrechts pag. 166.

per una interpretazione estensiva della parola « Verrechnung » sotto la quale volevano raggruppare le tre forme.

Naturalmente tutti, da un punto di vista o dall'altro, avevano ragione. A questa stregua però la questione diveniva complicatissima, tanto che, non trovando il bandolo, si poteva prevedere che non si sarebbe mai addivenuti ad una intesa.

Cerchiamo di semplificare: Il fine essenziale della clausola «da accreditare » è quello di impedire un pagamento in contanti. E' lecito chiedere, per il comodo di coloro che vogliono realizzare un assegno bancario « da accreditare », che ogni forma di scritturazione contabile sia ammessa. Come definire nella legge una tale possibilità? Prospettando una dopo l'altra tutte le forme di scritturazione contabile possibili? Sarebbe un voler caricare eccessivamente la legge, senza contare poi che sarebbe impresa assai ardua prevedere tutti i casi pratici dato che generalmente dipendono da condizioni soggettive. L'unica via d'uscita è quella di sintetizzare, quella cioè di ricercare nelle diverse possibilità il lato comune. Questo, a nostro modo di vedere, è l'« accreditamento in conto ».

Il punto di partenza per la disputa avrebbe potuto essere, se la discussione si fosse svolta in Isvizzera, la denominazione inesatta (Verrechnungscheck) del titolo. Quella che il nostro CO definisce Verrechnung (compensazione) costituisce infatti un solo metodo fra i tanti che permettono di eliminare, nell'assegno bancario «da accreditare», il pagamento in contanti. E' quindi evidente che il concetto « Verrechnung » dell'art. 120 CO non può essere il medesimo di quello che interviene a proposito dell'assegno bancario « da accreditare ».

In Germania la questione si prospetta diversamente. Il concetto « Verrechnung » a sensi del nostro art. 120 CO è designato, nell'art. 387 BGB, col termine « Aufrechnung ». Quindi nessuna possibilità di confusione. E tuttavia è nostro parere che malgrado ciò il termine « Verrechnung » non sia il più adatto. Esso vuol definire innumerevoli procedimenti comprendendoli in uno solo, il che non esitiamo a dichiarare impossibile date le profonde diversità che li contraddistinguono. Meglio quindi, individuato un lato comune, attenersi a quello e di quello servirsi per accomunarli. Se in Germania i proponenti la clausola « nur zur Gutschrift » avessero considerato la questione sotto questo punto di vista, avrebbero forse avuto miglior successo. In fondo, alla legge non importa che gli

interessati addivengano ad un regolamento in un modo piuttosto che in un altro. Essa si preoccupa solo del fatto che il pagamento in contanti venga eliminato. Il lato giuridico dell'operazione cade in seconda linea.

In considerazione di ciò noi avremmo proposto quest'altra stesura per l'art. 1125_2 CO: « In questo caso l'assegno bancario non può essere regolato dal trattario che a mezzo di accreditamento in conto (giro in conto, compensazione). Il regolamento per accreditamento in conto equivale a pagamento ».

§ I. L'ACCREDITAMENTO ED IL GIRO IN CONTO.

A) Sul conto del presentante.

Nel caso che tanto il traente come il presentante posseggono un conto presso il trattario, il procedimento di scritturazione è semplicissimo. L'importo dell'assegno bancario « da accreditare » viene, dal trattario, inscritto a debito sul conto del traente ed a credito su quello del presentante.

La natura giuridica di tale procedimento non è del tutto indiscussa. Metz (4), appoggiato da Brodmann (5), vede, in questo meccanismo di addebitamento ed accreditamento, un pagamento vero e proprio effettuato dal trattario come rappresentante del traente, a sè stesso come rappresentante del presentante, pagamento che non risulta effettivamente solo perchè, dato che la banca paga a sè stessa, sarebbe inutile che essa ne togliesse l'importo dalla propria cassa per poi riporvelo di nuovo.

Altri vogliono individuarvi una cessione (6). Questa tesi però vuole essere respinta. Secondo l'art. 169 CO, che ha anche un parallelo nell'art. 406 BGB, il debitore può opporre al cessionario le eccezioni che avrebbe potuto opporre al cedente se già sussistevano quando ebbe notizia della cessione. Applicata questa norma a proposito dell'assegno bancario « da accreditare » ne risulterebbe una situazione inaccettabile da parte del presentante. D'altra parte non è una cessione che nel nostro caso si propongono le due parti. Dobbiamo interpretare la loro volontà

(4) In Archiv für bürgerliches Recht Vol. 30 pag. 59.
(5) In Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Vol. 48 pag. 131.
(6) In Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Vol. 60 pag. 211.

nel senso che le due pretese, da una parte quella che il traente esterna e dall'altra quella che, attraverso la scritturazione contabile, si porta sul presentante, non siano identiche. La nuova pretesa del presentante deve essere libera di qualsiasi eccezione valevole eventualmente contro il traente.

Basandoci su questa premessa possiamo addivenire ad una terza spiegazione condivisa anche da Zirngibl (7) e da Wittzack (8). In seguito al contratto esistente tra il traente di un assegno bancario ed il trattario, questo è autorizzato a pagare i titoli emessi dal suo cliente sia in contanti, sia a mezzo di accreditamento. Il contratto summenzionato è per natura un contratto di lavoro a sensi dell'art. 319 CO, ed ha per oggetto una cura di affari (9). Con la presentazione dell'assegno bancario al trattario, questi è invitato a mantenere gli obblighi derivantigli dal contratto stesso. Nel contempo però il traente o colui che dal traente, a mezzo della consegna del titolo, ne è autorizzato, invita a dar seguito ai suoi obblighi in maniera speciale. Egli deve al presentante, in luogo di un pagamento in contanti, una semplice promessa astratta di contanti, l'accreditamento. Se accetta questo invito e concede l'accreditamento, il presentante viene appunto a trovarsi in possesso di una promessa astratta di contanti ed il trattario non può più opporgli eccezioni riguardanti solamente il traente. Il trattario, da parte sua, acquista un diritto di restituzione di fronte al traente, per cui ne addebita il conto dell'importo del titolo.

Di una certa importanza è il sapere in quale momento l'operazione acquista forza legale, se all'atto dell'addebitamento al traente, o dell'accreditamento al presentante o dell'avviso al traente dell'avvenuto accreditamento. Von Canstein (10) asserisce che ha forza costitutiva per l'operazione il momento dell'avviso al traente. Effettivamente fino allora è sempre ancora possibile la revoca dell'assegno bancario. Non possiamo però condividere quest'opinione. Per un assegno bancario che viene pagato in contanti è chiaro che il momento costitutivo è quello del pagamento; perchè dovrebbe essere altrimenti per l'assegno bancario « da accreditare » se accreditamento equivale a pagamento? D'altra parte

---

(7) Der Verrechnungscheck, diss. Würzburg pag. 36.
(8) Op. cit. pag. 25.
(9) Zirngibl, op. cit. pag. 36.
(10) Von Canstein, Der Check nach..... pag. 163.

l'addebitamento al traente costituisce una semplice operazione interna della banca. Decisivo è quindi il momento dell'accreditamento al presentante.

B) Sul conto di un creditore del presentante.

Se il presentante non possiede un conto presso il trattario, può chiedere che l'importo dell'assegno bancario « da accreditare » venga ascritto a credito sul conto di una terza persona presso il trattario. Ciò è pratico quando il presentante è debitore di questo terzo. In tal caso l'assegno bancario « da accreditare » riempie una funzione analoga a quella dell'assegno per giro.

La natura giuridica di questa operazione è la stessa di quella data sopra. La clausola « da accreditare » obbliga ad un accreditamento, ma non precisa su quale conto l'accreditamento deve aver luogo. Con l'accreditamento cade la pretesa del presentante di fronte al traente, come anche quella del creditore del presentante di fronte a quest'ultimo.

C) Sul conto del presentante o di un terzo presso un banchiere che non è il trattario.

Se il presentante possiede un conto, ma non presso il trattario, incarica il suo banchiere dell'incasso. Questi può versare direttamente al presentante l'importo in contanti del titolo poichè l'art. 1125_2 CO vale solo per il trattario. Dal canto suo poi provvede al regolamento col trattario a mezzo di scritturazione contabile.

Se il banchiere incassante non è in relazione diretta col trattario, deve servirsi, per l'incasso, di una terza banca (generalmente la Banca Nazionale) o di una Camera di Compensazione (11).

§ II. La compensazione a sensi dell'art. 120 CO.

La compensazione è regolata nell'art. 120 CO: « Quando due persone sono debitrici l'una verso l'altra di somme di denaro o d'altre prestazioni della stessa specie, ciascuna di esse, purchè i due crediti siano scaduti, può compensare il proprio debito col proprio credito ».

La possibilità è quindi legata a diverse condizioni: reciprocità, affinità, scadenza e denunciabilità delle pretese. Le tre ultime condizioni entrano in scena solo se si verifica il momento della reciprocità. Ora,

(11) Cfr. sulla Camera di Compensazione, parte I, cap. I.

mentre il trattario può avere, nei confronti del presentante di un assegno bancario « da accreditare », una pretesa derivante da una compera di effetti, dalla scadenza di cambiali od altro, per il presentante, l'assegno bancario « da accreditare » non costituisce una vera pretesa nei confronti del trattario (12). In seguito alla natura dell'assegno bancario « da accreditare », il trattario ha la facoltà di accreditare il titolo, non ne è però strettamente obbligato. Il presentante non è legato al trattario da nessuna relazione di diritto. Nè questa relazione si può chiamare in vita attraverso un'accettazione del titolo da parte del trattario poichè questa è categoricamente esclusa dall'art. 1104 CO. Teoricamente sarebbe quindi da escludere il regolamento dell'assegno bancario « da accreditare » a mezzo di compensazione. Tuttavia possiamo constatare ogni giorno un simile processo.

Giuridicamente si può presumere che, nel momento in cui il detentore presenta al trattario l'assegno bancario « da accreditare » ed i due si accordano di regolarlo a mezzo di compensazione, nasca tacitamente un'obbligazione (13). Il presentante ottiene una pretesa denunciabile nei confronti del trattario, e la compensazione può aver luogo. Esiste bensì una tendenza a considerare questa soluzione in conflitto col divieto di accettazione dell'assegno bancario. Si può però obbiettare che questa tacita promessa di regolamento non equivale ad una accettazione, nè si contrappone agli scopi perseguiti mediante il divieto di accettazione. Infatti, mentre il divieto di accettazione vuole impedire che il titolo circoli a lungo, nel nostro caso la promessa di regolamento da parte del trattario, data solo al momento in cui il titolo giunge al luogo ed al momento del pagamento.

Da parte nostra crediamo che sia senz'altro da accettare questa costruzione giuridica, senza la quale dovremmo rinunciare alla possibilità di compensazione secondo l'art. 120 CO.

Oltre questa forma, è possibile anche la compensazione contrattuale. E' basata sulla libertà contrattuale, e non è sottoposta alle condizioni necessarie per la compensazione legale. Queste sono di diritto dispositivo, non obbligato, e le due parti possono stabilire, a mezzo di contratto, che esse cadano e tuttavia ne seguano gli effetti propri alla compensazione a sensi dell'art. 120 CO.

---

(12) Cfr. Sentenza del Tribunale Federale 208-I-477.
(13) Cfr. Wittzack pag. 33.

CAPITOLO VI.

Scopi dell'assegno bancario « da accreditare ».

Abbiamo visto come l'assegno bancario « da accreditare » facesse le sue prime prove felici in Germania grazie all'appoggio di un grande istituto di credito, e come in seguito esso venisse esteso all'uso generale (1). Ciò che allora la Reichsbank si proponeva di raggiungere con l'uso di questo effetto era principalmente la sicurezza del traffico (2). Ad una limitazione della circolazione monetaria, la clausola « da accreditare » non contribuiva in modo speciale, poichè gran parte degli assegni bancari della Reichsbank sarebbe egualmente stata regolata a mezzo di scritturazione contabile (3).

D'altra parte il momento della sicurezza acquistava grande importanza nel nuovo effetto, tanto che un possessore illegittimo che volesse realizzarlo veniva a trovarsi in una situazione pressocchè insostenibile. Un pagamento in contanti era assolutamente escluso, anzi, per il solo fatto che lo domandasse, il presentante si rendeva sospetto.

E' quindi comprensibile che un effetto che faceva così buona prova fosse in seguito esteso all'uso generale. Prima però fu giocoforza superare serie difficoltà. L'assegno bancario « da accreditare » della Reichsbank era modellato in conformità delle relazioni tra detta banca ed i suoi clienti. In seguito esso veniva ad essere usato da una massa di persone e di istituti di credito non in rapporto tra di loro. I concetti che per l'assegno bancario « da accreditare » della Reichsbank non abbisognavano di definizione poichè si potevano derivare direttamente dalla natura dell'istituto stesso, divenivano di colpo oscuri e contradditorii. Ricordiamo a

(1) Vedi parte I, cap. II.
(2) Cfr. Wittzack pag. 8.
(3) Cfr. Burkhardt pag. 9.

questo punto la discussione sorta a proposito del concetto « Verrechnung » (4). Altro problema intricato era quello del protesto e del regresso. Della prima abbiamo già dato la nostra soluzione; per quanto riguarda il secondo, vedremo in seguito come viene risolto dal nostro CO.

Ed ora cerchiamo di analizzare in che misura l'assegno bancario « da accreditare », nella normazione attuale del CO, può realizzare i due compiti a lui assegnati: la sicurezza della circolazione degli assegni bancari e la limitazione della circolazione monetaria.

§ I. LA CLAUSOLA « DA ACCREDITARE » COME MISURA DI SICUREZZA CONTRO IL FURTO.

Se il detentore ha un conto presso il trattario od un altro banchiere, il regolamento dell'assegno bancario « da accreditare » praticamente non differisce, nella maggior parte dei casi, da quello di un assegno bancario ordinario. A meno che non sia venuto in possesso del titolo illegalmente, nel qual caso egli si servirà difficilmente, per realizzarlo, della via ordinaria d'incasso, via per lui troppo rischiosa perchè condurrebbe inevitabilmente alla sua scoperta. Egli cercherà invece di far circolare l'effetto rubato. Ma anche in questo caso, dato che alla fin fine l'assegno bancario dovrà pure essere ascritto a credito del presentante, sarà sempre relativamente facile risalire al ladro.

Se il detentore non ha un conto in banca, può chiedere che l'importo dell'assegno bancario « da accreditare » venga ascritto a credito sul conto di un terzo. Può però anche pretendere che il trattario gli apra un conto, e se poi questi gli rifiuta l'accreditamento, può procedere al protesto e domandare il regresso (art. 1127-1128 CO). E' però chiaro che, se il detentore è un ladro, si guarderà bene dal seguire questa via (5). Passerà quindi un certo tempo che basterà generalmente a che il proprietario legittimo si accorga della mancanza dell'effetto e la dichiari. Tuttavia il trattario non può rifiutare l'accreditamento semplicemente perchè il presentante gli è sconosciuto (6). In mancanza di so-

(4) Vedi parte II, cap. V.
(5) Cfr. Breit, Neues zum Verrechnungsscheck pag. 414.
(6) Vedi Zoller pag. 153.

spetti fondati, egli è tenuto ad aprirgli un conto ed a procedere all'accreditamento. Il che egli farà regolarmente dato che, fortunatamente, i casi di furto di assegni bancari non sono numerosi. Con ciò avrà assolto i suoi impegni contrattuali di fronte al traente, ed anche la sua posizione di fronte al presentante sarà mutata. Egli sarà diventato debitore del presentante e, dietro sua istanza, sarà tenuto in qualsiasi momento a procedere al versamento dell'importo accreditato.

Per concludere diremo che, come già lo sbarramento, anche la clausola « da accreditare » non esclude in modo assoluto la possibilità che un assegno bancario trovato o rubato venga incassato da un detentore illegittimo (7). L'abbiamo già affermato e lo ripetiamo di nuovo: qualsiasi norma che volesse dare all'assegno bancario una sicurezza assoluta, ne renderebbe la procedura d'incasso lenta e pesante, si porrebbe perciò in aperto contrasto coi principii sui quali è basato l'istituto. D'altra parte, dato che la clausola « da accreditare » obbliga il trattario all'accreditamento, l'ultimo portatore dell'effetto è sempre noto. Partendo da lui e risalendo la catena dei portatori, sarà quindi sempre relativamente facile scoprire un eventuale ladro.

§ II. LA CLAUSOLA « DA ACCREDITARE » QUALE MEZZO PER LIMITARE LA CIRCOLAZIONE MONETARIA.

Nell'assegno bancario « da accreditare », la proprietà di limitare il numerario in circolazione viene presa in considerazione tardi, quando il titolo ha già avuto campo di svilupparsi e di perfezionarsi. Cosa naturale del resto. Al momento della nascita dell'assegno bancario « da accreditare », l'economia non è ancora interamente costruita secondo i criteri moderni che abbiamo avuto campo di schematizzare nell'introduzione. Il sistema dei pagamenti senza impiego di numerario, sebbene usato su larga scala già da lungo tempo, si impone categoricamente solo nel dopoguerra. Ciò riconosciuto tutti si adoprano per escogitare mezzi nuovi di pagamento o per perfezionare quelli già esistenti e renderli adatti a soddisfare alle esigenze moderne. E' così che in Germania, specialmente durante l'inflazione, si riconosce l'importanza che potrebbe

(7) Zoller (pag. 154), Dove (pag. 368) ed altri addebitano questi inconvenienti solo all'assegno bancario « da accreditare ».

acquistare l'assegno bancario « da accreditare » per l'economia, dato che ha il potere di abituare ai pagamenti senza impiego di numerario. Zoller non crede gran che a questo potere (8). Egli afferma, il che del resto è vero, che i vantaggi economici derivanti dai pagamenti a mezzo di assegno bancario dipendono da due fattori: la buona volontà ed i bisogni del presentante. Se quest'ultimo vuole ad ogni costo un pagamento in contanti, può ottenerlo malgrado la clausola « da accreditare ». Può infatti passare il titolo ad un terzo, o ad una banca che non sia il trattario e domandarne il pagamento in contanti, oppure, ottenuto dal trattario l'accreditamento, rilevarne immediatamente l'importo. E continua: « Con questo, l'assegno bancario « da accreditare » non presenta vantaggi maggiori dell'assegno bancario sbarrato. Anche in quest'ultimo la limitazione del movimento di numerario dipende dalla buona volontà e dai bisogni del presentante. Anche l'assegno bancario sbarrato incita il pubblico a servirsi, per i suoi affari, di una banca » (9).

Ma poi Zoller, per dimostrare la superiorità dell'assegno bancario sbarrato, afferma: « In più, dato che il procedimento per l'incasso di un assegno bancario sbarrato avviene regolarmente tra due banchieri i quali, per le loro operazioni, si servono quasi esclusivamente della scritturazione contabile, almeno una fase dell'incasso non richiede movimento di numerario ». Ci domandiamo se una tale operazione tra i due banchieri giova in qualche modo all'economia. Prima di tutto essa, in condizioni analoghe, ha luogo anche durante la procedura d'incasso dell'assegno bancario ordinario e dell'assegno bancario « da accreditare », non costituisce quindi un pregio speciale dell'assegno bancario sbarrato. Inoltre non è un'operazione a sè, ma bensì una fase dell'intera operazione d'incasso, fase non necessaria, anzi inesistente se il regolamento avviene direttamente tra presentante e trattario. Quindi non apporta vantaggi tangibili all'economia. Vantaggi si possono avere solo se l'assegno bancario conduce effettivamente ad una limitazione della circolazione monetaria, in altre parole solo quando il suo regolamento avviene per scritturazione contabile. Ora, l'assegno bancario ordinario sarà, il più spesso, pagato in contanti. Assolve quindi questo compito in misura molto ristretta. Dobbiamo bensì concedere che spesso avrà ri-

(8) Op. cit. pag. 155.
(9) Questo è vero, specialmente oggi con l'art. 1124 commi 1, 2, 3 CO.

sparmiato due o tre volte un movimento di numerario in quanto avrà servito quale mezzo di pagamento; alla fin fine però arriverà molto probabilmente ad un regolamento in contanti.

Il fine dell'assegno bancario sbarrato e dell'assegno bancario « da accreditare » è quello di far si che ogni operazione abbia luogo senza impiego di numerario. Il primo vuol raggiungere il suo scopo stabilendo che il presentante deve sempre essere cliente del banchiere incassante o del trattario, il che conduce il più spesso ad un regolamento a mezzo di scritturazione contabile. Il secondo invece vuole che il trattario rifiuti sempre un pagamento in contanti, il che obbliga il presentante, se non lo possiede già, a lasciarsi aprire un conto sul quale gli possa venir accreditato l'importo del titolo.

Per queste ragioni noi concediamo all'assegno bancario « da accreditare », non meno che all'assegno bancario sbarrato, il potere di abituare il pubblico a servirsi, nei suoi affari, di un istituto di credito. Il che porta un grande impulso alla propagazione del sistema dei pagamenti senza impiego di numerario.

CAPITOLO VII.

Eccezioni al pagamento non liquido.

L'art. 1126 CO prevede alcuni casi eccezionali nei quali il portatore di un assegno bancario « da accreditare » ha il diritto di esigere dal trattario il pagamento in contanti. Si tratta dei casi nei quali « ...il trattario è fallito, ha sospeso i pagamenti o è stato inutilmente escusso ». Inoltre: « Lo stesso vale se il portatore non può disporre dei suoi fondi presso il trattario a seguito di misure ordinate in applicazione della legge federale dell'8 nov. 1934 su le banche e le casse di risparmio (LFB) ».

La necessità di una tale norma è evidente. Se la situazione del trattario è talmente scossa, l'assegno bancario « da accreditare » potrebbe diventare, restando fisso l'obbligo dell'accreditamento, un effetto alquanto malsicuro per il portatore (1). Infatti, se egli si rivolgesse in queste condizioni al trattario, questi gli concederebbe bensì un accreditamento, ma in seguito non sarebbe poi in grado di far fronte ai suoi obblighi. Così il portatore verrebbe a trovarsi nella condizione di essere creditore di un debitore insolvente. Di più, con l'avvenuto accreditamento, egli avrebbe perduto ogni possibilità di regresso nei confronti del traente e dei portatori successivi. E' quindi più che appropriata la norma che prevede, in casi simili, la possibilità di un pagamento in contanti. Se il trattario non è d'accordo e rifiuta il pagamento, il portatore ha il diritto di esercitare il regresso.

Come abbiamo visto, il CO stabilisce in modo preciso i casi nei quali si può esigere un pagamento in contanti. Al di fuori di essi non può aver luogo l'eccezione.

---

(1) Cfr. Zoller pag. 165.

§ I. IL PORTATORE NON PUO' DISPORRE DEI SUOI FONDI PRESSO IL TRATTARIO.

La LFB dell'8 nov. 1934 stabilisce (art. 25) che una banca la quale deve far fronte in modo prolungato a ritiri di denaro straordinariamente forti può chiedere al Consiglio Federale d'essere messa al beneficio di una proroga delle scadenze. In seguito, ove risulti che questo provvedimento non basti (art. 28) e la banca non è più in grado di soddisfare alla scadenza i propri impegni, essa può chiedere al giudice competente di concederle una moratoria di un anno (art. 29) la quale, in determinate circostanze, può essere poi prolungata (art. 35).

La proroga può essere concessa per il complesso degli impegni o per certe categorie di essi, ad eccezione degli interessi sui capitali affidati da terzi; essa può estendersi all'importo totale o ad importi parziali degli impegni (art. 26). Durante la proroga, le operazioni della banca mantengono un ritmo quasi regolare. Durante la moratoria invece la banca continua le sue operazioni sotto la vigilanza di un commissario designato dal giudice che concede la moratoria, e conformandosi alle sue istruzioni; ad essa è vietato di compiere atti giuridici tali da nuocere agli interessi legittimi dei creditori o da favorire certi creditori a detrimento degli altri. Qualsiasi rimborso ai creditori è subordinato al consenso del commissario. Questi può ordinare, secondo il suo prudente criterio, che vengano effettuati rimborsi di crediti scaduti non eccedenti un certo limite.

Tanto la proroga come la moratoria sono, per una banca, indici di una situazione vacillante che, se può essere passeggera, può però anche essere preludio di maggiori guai. Quando il trattario si trova in queste condizioni, il possessore di un assegno bancario « da accreditare » ha tutte le ragioni per sentirsi inquieto. Se presenta l'effetto, facilmente il trattario non gli rifiuterà l'accreditamento. Se però in seguito vorrà ritirare l'importo dovutogli, non meno facilmente si vedrà opporre un rifiuto. Si verrebbe a creare per lui una situazione contraria ai postulati della clausola « da accreditare », la quale vuole bensì, per le ragioni che abbiamo illustrato, sostituire l'accreditamento al pagamento in contanti, non può però ammettere che il portatore di un assegno bancario « da accreditare » venga a trovarsi in una situazione peggiore di colui che possiede un assegno bancario ordinario.

In tali condizioni è quindi giusto che il portatore di un assegno bancario « da accreditare » possa chiedere un pagamento in contanti. Se gli verrà concesso, sarà legale, se rifiutato, a lui resterà sempre la possibilità di esercitare il regresso, possibilità che avrebbe perduta dopo l'avvenuto accreditamento.

§ II. IL TRATTARIO HA SOSPESO I PAGAMENTI.

Una seconda eccezione all'obbligo di accreditamento è prevista per quando il trattario ha sospeso i pagamenti (2). Anche in questa circostanza il possessore di un assegno bancario « da accreditare » sarebbe danneggiato da un semplice accreditamento. La possibilità che ha allora di esigere un pagamento in contanti serve ad assicurargli il regresso. Ma per poter domandare un pagamento in contanti deve anzitutto conoscere la situazione in cui si trova il trattario. Il che non sarà generalmente difficile dato che, essendo il trattario una banca, la cosa non tarderà a divenire di dominio pubblico, tanto più che avrà una ripercussione materiale nella chiusura degli sportelli (3)

§ III. IL TRATTARIO E' FALLITO.

Se il Tribunale ha pronunciato il fallimento del trattario, il portatore di un assegno bancario « da accreditare » può domandare il regolamento in contanti del titolo. Dall'art. 1126 CO possiamo arguire che entra in considerazione il momento in cui il fallimento venne effettivamente pronunciato, non quello della pubblicazione. D'altra parte l'articolo 204_2 LFEF relativo alla cambiale e applicabile all'assegno bancario, dichiara valido il pagamento di un tale effetto solo prima della pubblicazione e solo se il presentante non era a conoscenza dell'apertura del fallimento. Sono due norme apparentemente in collisione; infatti, mentre la prima presuppone che il presentante, perchè possa domandare il pagamento in contanti dell'assegno bancario « da accredi-

(2) Cfr. Blumenstein pag. 600.

(3) Secondo Blumenstein, la sospensione dei pagamenti deve essere concepita « als ein Verhalten des Schuldners, wordurch er unzweideutig zu erkennen gibt, dass er darauf verzichten muss, seinen allfälligen Verbindlichkeiten nachzukommen.

tare », sia a conoscenza della situazione del trattario, la seconda esclude la validità del pagamento, precisamente nel caso in cui il presentante è a conoscenza del fallimento del trattario. Abbiamo detto « apparentemente » in quanto che l'art. 1126 CO, applicato al caso di fallimento del trattario, vuol raggiungere non quello che, in dette circostanze, non può più essere raggiunto, e cioè il pagamento del titolo, ma bensì un rifiuto al pagamento, che permetta di poter esercitare il regresso.

Zoller (4) trova insufficiente questa norma adducendo che, essendo l'apertura del fallimento un'operazione di carattere interno, il momento in cui esso viene pronunciato, difficilmente può essere notato dal pubblico, il quale arriva generalmente a ben valutare la situazione solo con la pubblicazione officiale. Ora, dato che è precisamente e solo durante l'epoca che corre tra l'apertura e la pubblicazione del fallimento che un pagamento può ancora essere valido (art. 204 LFEF), continua Zoller, sarebbe semplicemente da ascrivere al caso se il possessore di un assegno bancario « da accreditare » venisse a conoscenza del fallimento in tempo utile per poter domandare un pagamento in contanti.

Facciamo osservare che ciò avrebbe importanza se fosse ancora possibile, da un fallito, sperare un pagamento, e non qui dove si cerca piuttosto di mantenere aperta una via per il regresso. D'altra parte un fallimento non arriva mai all'improvviso, senza essere preceduto da altri fenomeni atti a mettere in guardia gli interessati. Nella maggior parte dei casi la situazione è ben diversa. Prima di rassegnarsi al passo estremo, una banca cerca regolarmente una via di risanamento domandando una proroga delle scadenze od una moratoria, oppure, conscia che niente oramai può salvarla, in attesa che il fallimento sia pronunciato, chiude gli sportelli. Abbiamo visto che queste condizioni bastano già perchè il possessore di un assegno bancario « da accreditare » possa domandare il pagamento in contanti del titolo senza aspettare che il fallimento sia pronunciato.

§ IV. IL TRATTARIO E' STATO INUTILMENTE ESCUSSO.

L'ultima eccezione all'obbligo di accreditamento è data per il caso in cui il trattario sia stato inutilmente escusso. Che cosa intende dire

(4) Op. cit. pag. 166.

l'art. 1126 CO con le parole « inutilmente escusso »? Se vogliamo accontentarci di una interpretazione restrittiva, basta che da esse risaliamo all'art. 230_1 LFEF il quale detta: « Quando non si trovino beni appartenenti alla massa, l'ufficio ne dà avviso al giudice che ha dichiarato il fallimento il quale ordina la sospensione della procedura ». In queste condizioni è escluso, dal punto di vista della massa, un risultato positivo; l'esecuzione sarà stata inutilmente tentata. A nostro avviso però, non solo in questo caso, ma anche in ogni altro nel quale il fallito ha estinto in parte le pretese dei suoi creditori, mentre per il resto sono stati distribuiti attestati di carenza dei beni, si deve ritenere applicabile l'art. 1126_1 CO. Nell'uno come nell'altro caso la situazione del possessore di un assegno bancario « da accreditare » è veramente poco sicura poichè sussiste sempre il pericolo che il trattario venga di nuovo escusso (art. 265 LFEF). Ora, se il possessore fosse obbligato ad accontentarsi dell'accreditamento, a divenire cioè creditore di un tale debitore, e se il suo credito restasse in seguito scoperto, gli sarebbe precluso anche il regresso contro il traente od i garanti. In caso di una seconda esecuzione del trattario, dovrebbe accontentarsi del dividendo.

Questo pericolo viene scongiurato mediante l'eccezione all'accreditamento, per cui il portatore ha il diritto, nelle condizioni suindicate, di domandare il pagamento in contanti. Se questo gli viene accordato, ha forza legale. Se invece gli viene rifiutato, gli resta ancora sempre la possibilità di esercitare il regresso.

CAPITOLO VIII.

Il regresso.

Nella presentazione di un assegno bancario « da accreditare » è un invito del presentante al trattario di procedere all'accreditamento; a meno che, verificandosi le condizioni che abbiamo illustrato nel capitolo precedente, il presentante non abbia il diritto di domandare un pagamento in contanti. Abbiamo già visto che in questo caso si mira più a conservare al presentante la possibilità di esercitare il regresso, che a facilitargli un incasso spesso impossibile. L'art. 1126 CO stabilisce che il presentante che in tali condizioni abbia domandato un pagamento in contanti e ne abbia conseguito un rifiuto, ha il diritto di esercitare il regresso. In condizioni normali, quando cioè la situazione del trattario non è tale da conferire al presentante il diritto di chiedere un pagamento in contanti, il regresso può essere impugnato nel caso che il trattario rifiuti l'incondizionato regolamento per scritturazione contabile dell'effetto (art. 1127 CO) (1). L'art. 1127 CO prevede inoltre la possibilità di esercitare il regresso anche nel caso che la stanza di compensazione del luogo di pagamento non riconosca il titolo come atto a soddisfare le obbligazioni del portatore. Il che evita che il presentante venga a trovarsi nella sgradevole condizione di dover presentare l'assegno bancario direttamente al trattario dopo che è stato rifiutato dalla stanza di compensazione. Senza contare che, quando la stanza di compensazione ritorna il titolo al presentante, il termine di presentazione potrebbe già essere scaduto, e che quindi una seconda presentazione sarebbe esclusa. La presentazione alla stanza di compensazione equivale a presentazione per il pagamento.

---

(1) Da ciò risulta che l'accreditamento non può essere da parte del trattario, subordinato a condizioni, qualunque esse siano.

Perchè si possa esercitare il regresso occorre anzitutto che l'assegno bancario « da accreditare », come già l'assegno bancario ordinario, sia stato presentato in tempo utile, vale a dire entro 8 giorni dalla data di emissione se questa ha avuto luogo in Isvizzera, 20 giorni se in Europa, 60 giorni se in altro continente. Inoltre, il rifiuto di pagamento o di accreditamento deve essere constatato (art 1128 CO):

1. con atto autentico (protesto), oppure
2. con dichiarazione del trattario scritta sull'assegno bancario con l'indicazione del luogo e del giorno della presentazione, oppure
3. con dichiarazione di una stanza di compensazione datata ed attestante che l'assegno bancario le è stato trasmesso in tempo utile e non è stato pagato.

Sono tre vie che si equivalgono; la scelta di una di esse spetta di principio al presentante (2) il quale, se il termine di presentazione è molto vicino, non sceglierà la prima perchè troppo lenta, ma la seconda o la terza a seconda che abbia presentato l'assegno bancario « da accreditare » direttamente al trattario, oppure ad una stanza di compensazione. Trattario e stanza di compensazione sono sempre obbligati a concedere la dichiarazione richiesta.

Il regresso in seguito a mancata onoranza di un assegno bancario « da accreditare » non differisce per nulla dal regresso per mancato pagamento di un assegno bancario ordinario. Gli art. 1126-1127 CO prevedono infatti il regresso per l'assegno bancario « da accreditare » senza precisarne la procedura. Anche per l'assegno bancario « da accreditare » fanno quindi stato gli articoli 1128 seg. CO. Ora, sappiamo che in condizioni normali l'onoranza di un assegno bancario « da accreditare » può avvenire solo a mezzo di accreditamento. In via di regresso si può invece chiedere il regolamento in contanti (3). E' una soluzione che dobbiamo approvare anzitutto per una ragione pratica. Parti attive nel regresso non saranno più un privato (il presentante) ed una banca (il trattairo) ma bensì, il più spesso, due privati (il presentante ed il traente od un portatore successivo). Ora, il traente od i portatori successivi, siccome privati, non avranno l'abitudine di aprire a terzi un conto chèque, per cui un accreditamento sarebbe impossibile. Un'altra ragione, che

(2) Cfr. Wittzack pag. 49.
(3) Cfr. Zoller pag. 161.

possiamo definire di sapore sentimentale, è la seguente: non sarebbe giusto che il presentante, dopo i disagi e la perdita di tempo causatigli dal regresso, non potesse alfine entrare in possesso dell'importo del titolo.

Ci si chiederà dove vanno a finire, in questo caso, gli scopi dell'assegno bancario « da accreditare », vale a dire la sicurezza contro i furti e la limitazione della circolazione monetaria. Possiamo rispondere che il momento della sicurezza può considerarsi già raggiunto per il solo fatto che il presentante ha impugnato il regresso. Questo suo atto deve darci la quasi certezza che egli non è un ladro. D'altra parte, se un suo precedente portatore era in mala fede, si può sempre giungere a scoprirlo, attraverso il presentante. Per quanto riguarda la limitazione della circolazione monetaria, dobbiamo aggiungere che essa non può essere seriamente minacciata da qualche caso sporadico in cui l'assegno bancario « da accreditare » viene pagato in contanti.

CAPITOLO IX.

Responsabilità.

La scritturazione contabile nell'assegno bancario « da accreditare » produce i medesimi effetti del pagamento nell'assegno bancario ordinario. Il che si può derivare dal fatto che il regolamento per scritturazione contabile equivale a pagamento nell'assegno bancario ordinario. Il che si può derivare dal fatto che il regolamento per scritturazione contabile equivale a pagamento (art. 1125_2 CO). Con essa il trattario ha risolto il suo compito, le vecchie relazioni obbligatorie esistenti tra il traente ed il trattario ed emananti dal titolo vengono a sciogliersi.

Se invece il trattario paga in contanti l'importo del titolo, sorvolando la clausola « da accreditare », viene a generarsi una situazione speciale. Il pagamento è valevole (1), viene riportato a debito del traente, ed ha i medesimi effetti giuridici di un pagamento regolare. Inoltre, se l'operazione ha avuto termine regolarmente con il soddisfacimento dell'avente diritto, il trattario è validamente e definitivamente liberato (2). Di contro, se il pagamento è stato effettuato nelle mani di un non avente diritto, e qualcuno ne riporta danno, il trattario è responsabile, nei limiti dell'importo dell'assegno bancario, del danno arrecato (art. 1125_4 CO).

E' una responsabilità indipendente da colpa, in tutto simile a quella del trattario che ha pagato in urto con lo sbarramento, per cui non sarà necessario che ci dilunghiamo nei particolari. Fu fissata dalla legge specialmente per obbligare il trattario ad attenersi alla clausola « da accreditare ». Senza di essa infatti la clausola « da accreditare » non avrebbe forza alcuna e non condurrebbe al raggiungimento degli scopi prefissi.

(1) Cfr. Burkhardt pag. 44.
(2) Cfr. Scheffler pag. 55.

Essa ha valore di fronte ad ogni legittimo detentore dell'assegno bancario « da accreditare (3).

Se il trattario ha tenuto conto della clausola « da accreditare », ma tuttavia in seguito risulta che un non avente diritto è venuto in possesso dell'importo del titolo, la responsabilità a sensi dell'art. 1125_4 cade, per far posto ad una responsabilità calcolata e collocata secondo le norme vigenti per l'assegno bancario ordinario.

Come già per lo sbarramento, la responsabilità del trattario in caso di non osservanza della clausola « da accreditare » può essere derivata anche dalle norme generali del diritto delle obbligazioni (4).

(3) Compreso il traente.
(4) Cfr. parte II, cap. VIII.

CONCLUSIONE

Avendo seguito la trattazione particolareggiata che abbiamo fatto dell'assegno bancario sbarrato e dell'assegno bancario « da accreditare », non sarà più difficile intravedere il nostro pensiero conclusivo.

I due istrumenti di pagamento perseguono i medesimi scopi: la limitazione della circolazione monetaria e l'eliminazione dei pericoli che sorgono in seguito a perdita od a furto. Le vie seguite sono differenti. Mentre l'assegno bancario sbarrato può sempre essere pagato in contanti, per l'assegno bancario « da accreditare » è ammessa solo la scritturazione contabile. Nel primo gli scopi prefissi vogliono essere raggiunti a mezzo di una limitazione delle persone legittimate all'incasso, nel secondo mediante una limitazione delle maniere d'incasso.

Abbiamo dimostrato che effettivamente le due forme sono eccellenti mezzi di pagamento senza impiego di numerario, ma che, d'altra parte, nessuna delle due può impedire che a volte un non avente diritto venga in possesso dell'importo designato. Abbiamo però affermato anche che si è cercato di rimediare a ciò rendendo possibile e relativamente facile, se non l'eliminazione dei casi di furto o di falso (1), almeno la scoperta del ladro o del falsario. Del resto, la perfetta sicurezza non potrebbe essere raggiunta che a scapito di una qualità indispensabile dell'assegno bancario, la mobilità.

L'assegno bancario sbarrato e l'assegno bancario « da accreditare » presentano quindi, il che è concordemente ammesso nella letteratura, vantaggi non indifferenti nei confronti dell'assegno bancario ordinario. Meno concordi invece sono i diversi autori quando si tratta di dare la

(1) Non bisogna dimenticare che, malgrado tutte le misure precauzionali, vengono ancora falsificate persino le banconote.

preferenza all'una od all'altra forma. Gli uni (2) affermano categoricamente la superiorità dell'assegno bancario sbarrato. Gli altri (3) preferiscono l'assegno bancario « da accreditare ». Il curioso si è che spesso i primi, per corroborare la loro opinione, si valgono degli stessi argomenti addotti dai secondi per sostenere il loro giudizio. Questione di punti di vista!

Il nostro Zoller parteggiava per l'assegno bancario sbarrato. Nel contempo però affermava che l'art. 989 del Progetto II era insufficiente per garantire all'effetto l'efficacia che da lui si sarebbe potuto aspettare. Proponeva quindi che la legge regolasse i seguenti 7 punti (4):

1) Diritto del banchiere incassante ad apportare lo sbarramento,
2) possibilità di sostituire al primo un secondo banchiere di sbarramento,
3) sanzioni contro colui che altera lo sbarramento,
4) possibilità di sbarrare solo un assegno bancario,
5) formulazione categorica della responsabilità del trattario in seguito a non osservanza dello sbarramento,
6) Normazione dei doveri e della responsabilità del banchiere incassante,
7) introduzione della clausola « not negotiable ».

Ora vediamo sotto quale aspetto si presenta la situazione oggidì.

Il punto 1) non ha avuto una normazione legale. E' però evidente che in pratica (cfr. Parte II, Cap. III) la soluzione del problema non sarà dissimile da quella desiderata da Zoller.

Il punto 2) può essere derivato dall'art. 1124_4 CO (cfr. Parte II, Cap. IV).

Il punto 3) non è di immediata necessità dato che possono entrare in linea di conto le norme generali contro il falso (cfr. Parte II, Cap. IV).

Il punto 4) è verificato (cfr. Parte, Cap. II).

I punti 5) e 6) trovano una risposta nell'art. $1124_{2,3,5}$ CO (cfr. Parte II, Cap. V-VIII).

Per quanto riguarda l'introduzione della clausola « not negotiable »

---

(2) Cfr. Gotthardt pag. 30 seg.
(3) Cfr. Meyer: Der Weltscheckrecht Berlin 1913 pag. 103.
(4) Cfr. Zoller op. cit. pag. 108 seg.

abbiamo dimostrato che le modificazioni che conseguono all'art. $1124_{2,3}$ CO l'hanno resa inutile (cfr. Parte II, Cap. VII).

L'assegno bancario sbarrato ha quindi raggiunto quella perfezione auspicata da Zoller. Successivamente però, confrontando i diversi lati paralleli con l'assegno bancario « da accreditare », dobbiamo constatare che se l'assegno bancario sbarrato ha migliorato di molto la sua costruzione giuridica e le sue possibilità, nel contempo è venuto sempre più ad avvicinarsi, nei suoi effetti, al secondo. Per cui, sinceramente, saremmo molto imbarazzati se dovessimo pronunciare un verdetto di preferenza.

A nostro modo di vedere, le condizioni attuali sono tali che, con un po' più di buona volontà e di spirito di conciliazione da parte delle singole delegazioni, a Ginevra si sarebbe potuto giungere, senza eccessivo sforzo, a ridurre le due forme ad una sola.

ANNESSO I.

Art. 76-82 del BEA (1).

76. - Dans tout chèque qui porte en travers sur le recto:

a) Les mots « et compagnie » ou leur abréviation entre deux lignes transversales et parallèles avec ou sans la clause « non négociable »,

b) simplement deux lignes transversales et parallèles avec ou sans les mots « non négociable ».

L'adjonction de ces mots constitue un barrement et le chèque est barré en blanc.

Quand le chèque porte en outre, en travers, le nom du banquier, avec ou sans les mots « non négociable », il y a barrement, et le chèque est barré spécialement à ce banquier.

77. - Tout tireur d'un chèque peut le barrer en blanc ou spécialement. Tout détenteur d'un chèque non barré peut le barrer en blanc ou spécialement.

Le détenteur d'un chèque déjà barré en blanc peut en suite le barrer spécialement.

Le détenteur d'un chèque barré en blanc ou spécialement peut y ajouter les mots « non négociable ».

Quand un chèque est barré spécialement, le banquier au nom de qui il a été barré peut le barrer de nouveau spécialement au nom d'un autre banquier pour l'encaissement.

Le banquier à qui un chèque non barré ou barré en blanc à été adressé pour l'encaissement, peut le barrer spécialement à son nom.

78. - Le barrement tel qu'il est autorisé par cette loi, constitue une partie essentielle du chèque; il est défendu de l'effacer, excepté dans les cas prévus par cette loi, de le modifier ou d'y faire quelque addition.

---

(1) Traduzione dall'inglese di E. Dainville, riportata da Tapernoux a pag. 100.

79. - Si un chèque est barré spécialement des noms de plusieurs banquiers, celui sur qui il a été tiré en refusera le payement, sauf le cas d'un banquier agent désigné pour le recouvrement.

Le banquier qui paye un chèque tiré sur lui, bien que barré ainsi, ou paye à un autre qu'à un banquier un chèqe barré en blanc ou paye un chèque barré spécialement à un autre qu'au banquier au nom de qui il est barré ou au banquier son agent pour le recouvrement, est responsable envers le véritable propriétaire du chèque de tout préjudice causé par ce payement ainsi effectué.

Toutefois, si lors de la présentation au payement, le chèque ne paraît pas barré, ou avoir porté des barres qui auraient été, autrement qu'il est autorisé par cette loi, oblitérées ou auxquelles on aurait fait subir quelque addition ou modification et que le banquier le paye de bonne foi et sans commettre de négligence, il ne sera pas responsable et la vadidité du payement ne pourra être contestée sur ce motiv que le chèque aurait été barré, ou que, étant barré, il aurait été oblitéré, amplifié, altéré autrement qu'il est autorisé par cette loi ou bien que le payement aurait été fait à un autre qu'à un banquier ou à un banquier autre que celui au nom de qui le chèque serait ou aurait été barré, ou à son agent pour le recouvrement, suivant les cas.

80. - Le banquier sur qui un chèque barré est tiré qui, de bonne foi et sans commettre de néglicence, l'a payé, s'il est barré en blanc, à un banquier, s'il l'est d'une manière spéciale, au banquier désigné dans les barres, ou au banquier son agent de recouvrement, ce banquier et, si le chèque est passé entre les mains du preneur, le tireur, ont respectivement les mêmes droits et se trouvent dans la même position que s'il y avait eu payement fait au véritable titulaire.

81. - Celui qui prend un chèque barré portant les mots « non négociable » n'a et ne peut conférer un titre meilleur sur ce chèque, que en avait la personne de qui il le tient.

82. - Le banquier qui, de bonne foi et sans commettre de négligence, a fait l'encaissement pour un client d'un chèque barré en blanc ou spécialement à son nom, alors que ce client n'a sur le chèque aucun droit, ou un droit entaché de vices, n'encourt, pour le seul motiv qu'il aurait accepté le payement, aucune responsabilité envers le véritable propriétaire.

ANNESSO II.

Articoli 20-21 della Legge Uniforme dell'AIA, relativi all'assegno bancario sbarrato ed all'assegno bancario « da accreditare ».

20. - Le chèque traversé, au recto, de deux barres parallèles, ne peut être payé qu'à un banquier.

Le barrement peut être effectué par le tireur ou par un porteur.

Le barrement peut être général ou spécial.

Le barrement est général s'il ne porte entre les deux barres aucune désignation ou la mention « banquier » ou un terme équivalent; il est spécial si le nom d'un banquier est inscrit entre les deux barres.

Le barrement général peut être transformé en barrement spécial. Mais le barrement spécial ne peut être transformé en barrement général.

Le chèque à barrement spécial ne peut être payé qu'au banquier désigné. Toutefois, si celui-ci n'opère pas l'encaissement lui même, il peut se substituer un autre banquier.

Il est interdit d'effacer le barrement ainsi que le nom du banquier désigné.

Le tiré qui paye le chèque barré à une personne autre que le banquier désigné, si le barrement est spécial, est responsable, s'il y a lieu, du préjudice causé, sans que les dommages intérêts puissent dépasser le montant du chèque.

Est réservée aux Etats contractants, pour les chèques payables sur leurs territoires, la faculté d'éxclure le système des chèques barrés.

21. - Le tireur ainsi que tout porteur d'un chèque peuvent défendre qu'on paye le chèque au comptant, en insérant au recto, la mention transversale « à porter en compte » ou une expression équivalente.

Dans ce cas, le tiré ne peut règler le chèque que par crédit en compte. Le crédit en compte vaut payement. La mention « à porter en compte » ne peut pas être révoquée.

L'inobservation de cette mention rend le tiré responsable du préjudice causé.

Est réservée aux Etats contractants, pour les chèques payables sur leurs territoires, la faculté de règler les effets de cette clause dans le cas d'insolvibilité du tiré, ainsi que l'exclure le système des chèques avec mention « à porter en compte ».

ANNESSO III.

Articoli 1123-1127 CO relativi all'assegno bancario sbarrato ed all'assegno bancario « da accreditare » (1).

1123. - Il traente o il portatore dell'assegno bancario può sbarrarlo con gli effetti indicati nell'art. seguente.

Lo sbarramento è fatto con due sbarre parallele apposte sulla faccia anteriore. Esso può essere generale o speciale.

Lo sbarramento è generale se tra le due sbarre non vi è alcuna indicazione o vi è la semplice parola « banchiere » o altra equivalente; è speciale se tra le due sbarre è scritto il nome di un banchiere.

Lo sbarramento generale può essere trasformato in sbarramento speciale; ma questo non può essere trasformato in sbarramento generale.

La cancellazione dello sbarramento o del nome del banchiere si ha per non fatta.

1124. - L'assegno bancario con sbarramento generale non può essere pagato dal trattario che a un banchiere o a un cliente del trattario.

Un assegno bancario con sbarramento speciale non può essere pagato dal trattario che al banchiere designato, o, se questi è il trattario, a un suo cliente. Tuttavia il banchiere designato può servirsi per l'incasso di un altro banchiere.

Un banchiere non può acquistare un assegno sbarrato che da un suo cliente o da un altro banchiere. Non può incassarlo per altre persone tranne le anzidette.

Un assegno bancario con diversi sbarramenti speciali non può essere pagato dal trattario, salvo il caso che si tratti di due sbarramenti, di cui uno per l'incasso a mezzo di una stanza di compensazione.

Il trattario o il banchiere che non osservi le precedenti disposizioni risponde del danno nei limiti dell'importo dell'assegno bancario.

1125. - Il traente o il portatore di un assegno bancario può vietare che esso sia pagato in contanti, apponendo sulla faccia anteriore in senso trasversale le parole « da accreditare » o altra espressione equivalente.

---

(1) Gli articoli 1123, 1124, 1125 CO corrispondono agli articoli 37, 38, 39 della LU di Ginevra.

In questo caso l'assegno bancario non può essere regolato dal trattario che a mezzo di una scritturazione contabile (accreditamento in conto, giro in conto, compensazione). Il regolamento per scritturazione contabile equivale a pagamento.

La cancellazione delle parole « da accreditare » si ha per non fatta.

Il trattario che non osservi le norme sopraindicate risponde del danno nei limiti dell'importo dell'assegno bancario.

1126. - Il portatore di un assegno bancario « da accreditare » ha tuttavia il diritto di esigere dal trattario il pagamento in contanti e di esercitare, in mancanza di pagamento, il regresso, se il trattario è fallito, ha sospeso i pagamenti o è stato inutilmente escusso.

Lo stesso vale se il portatore non può disporre dei suoi fondi presso il trattario a seguito di misure ordinate in applicazione della legge federale dell'8 novembre 1934 su le banche e le casse di risparmio.

1127. - Il portatore di un assegno bancario « da accreditare » ha inoltre il diritto di esercitare il regresso, quando provi che il trattario rifiuti l'incondizionato regolamento per scritturazione contabile, o che la stanza di compensazione del luogo di pagamento non riconosca il titolo come atto a soddisfare le obbligazioni del portatore.

BIBLIOGRAFIA

Adler M.: Etude sur le chèque allemand. Thèse Paris 1913.

Ammermann H.: Der Verrechnungscheck. Diss. Erlangen 1929.

Austen: Verrechnungscheck oder crossing? in Wirtschaft u Recht 1928, pag. 479.

Berger Fr.: Die Rechtsnatur von Scheck u. Scheckvertrag nach schweizerischen OR Diss. Bern 1927.

Berteaux: Etude sur le chèque de compensation. Paris 1887.

Blanchet P.: La personnalité du tiré en matière de chèque et les projets de réforme. Thèse Paris 1924.

Blumenstein: Handbuch des schweizerischen Schuldbetreibungs- u. Konkursrechts. Bern 1911.

Bouteron J.: Le chèque; théorie et pratique. Paris 1924.

Breit J.: Der Streit um den Verrechnungscheck, in « Juristische Wochenschrift » 1922 pag. 362;
Verrechnungscheck oder crossing? Bankarchiv XI pag. 201;
Kommentar zum neuen Scheckgesetz. Berlin 1929.
Rechte u. Pflichten des Bankiers unter dem neuen Sch. Ges. Leipzig 1908.

Brodmann: Zur Lehre vom Girovertrag. In « Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht » vol. 48.

Burkhardt F.: Der Verrechnungscheck Diss. Würzburg 1928.

Canstein R.: Scheck, Wechsel u. deren Deckung. Berlin 1890.
Der Scheck nach dem österreichischen Sch. Ges. vom 3. April 1906. Berlin 1906.

Carpentier M.: Le chèque barré. Thèse Paris 1912.

Cohn G.: Der Scheck. In « Endemanns Handbuch des deutschen H. u. W. Rechts » 1885 pag. 1162.
Scheckrecht. In « Handbuch der Staatswissenschaft ». Jena 1926.
Der vorläufige entwurf eines deutschen Sch. Ges. In « Goldschmits Z. für das ges. HR ». vol. 61 p. 70.
Zur Revision des schw. Checkrechts. In « Festgabe für den schw. Juristenvereins » Zürich 1908 pag. 124.

Conrad W.: Handbuch des deutschen Scheckrechts. Stuttgart 1908.

Danis Ph.: Le chèque barré. Thèse Paris 1909.

Dove H.: Der Streit um den Verrechnungscheck. In « Juristische Wochenschrift » 1922 pag. 367.

Edenhofer E.: Das internationale Scheckrecht Diss. Erlangen 1916.

Ehrbar A.: Die Scheckdeckung nach deutschem-, französischem-u. schweizerischem Recht. Diss. Zürich 1931.

Fick Fr.: Die Frage der Scheckgesetzgebung auf dem Europäischen Kontinent Zürich 1897.

Fischer W.: Der Verrechnungscheck. Diss. Würzburg 1925.

Franssen M.: Les perspectives de l'unification du droit de change depuis 1910. Paris 1930.

Frey Tr.: Zur Revision des Scheckrechts Diss. Zürich 1926.

Giannini A.: Studi di diritto commerciale internazionale. ARE Roma 1932.

Gilbert R.: Le chèque barrè. Diss. Caen 1913.

Gotthardt H.: Der gekreuzte Scheck. Diss. Leipzig 1935.

Grillon: La question sociale. Le chèque barré. Paris 1890.

Guhl Th.: Das schweizerische OR. Zürich 1937.

Haristoy J.: Virements de banque et chambre de compensation. Paris 1906.

Heider: Die Barauszahlung des Verrechnungschecks. Diss. Köln 1926.

Henning A.: Die genfer Scheckrechtskonferenz. In Die Bank 1931.

Hürlimann P.: Die Haftung für den aus der Einlösung falscher od. verfälschter Schecks eintstandenen Schaden. Diss. Zürich 1927.

Jacobi E.: Das Wesen des Verrechnungschecks. In « Z. für das ges. Handelsrecht » 1924 pag. 1.
Der Scheck als Wertpapier. Z. für das ges. HR v. 63 p. 86.

Jacobi u. Linhardt: Grundriss des Wechsel- u. Scheckrechtes. Leipzig 1926.

Jehle: Kommentar zum Scheckgesetz. Leipzig 1909.

Kahn E.: Gegen den Bargeldverkehr. Leipzig 1916.

Kapp.: Der Scheck. In « Z. für das ges. HR » vol. 30 pag. 360.

Kerschalg: Die Entwicklung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs Wien 1922.

Lansburg A.: Geldlose Wirtschaft. In « Die Bank » 1932.
Die gerissene Kette. In « Die Bank » 1931.
Warum bargeldloser Zahlungsverkehr. In « Die Bank » 1918.
Vom bargeldlosen Zahlungsverkehr. « Die Bank » 1920.

Lavaud E.: Les chèques. Thèse Paris 1901.

Le Mercier: Des chèques. Thèse Lille 1874.

Lenoir T.: De la responsabilité du tiré en matière de chèque. Thèse Paris 1921.

Lessing: Kommentar zum Scheckgesetz. München 1908.

Loeb: Der Scheckgesetz-Entwurf. Berlin 1907.

Löffler A.: Eine vergleichweise Darstellung des deutschen u. schw. Scheckrechts. Diss. Erlangen 1928.

Meyer H.: Der Verrechnungscheck. Diss. Zürich 1911.

Meyer R.: Begriff u. Wesen des bargeldlosen Zahlungsverkehr. In « Bankarchiv » XIX pag. 138.

Michaelis: Scheckgesetz, Kommentar. Berlin-Leipzig 1927.

Montjou: Le chèque et la déflation monétaire. Thèse Paris 1923.

Mossa: Il rischio nella falsificazione dello chèque. In «Rivista di diritto commerciale» 1915 pag. 887.

Motte P.: Le chèque barré en France et à l'etranger. Thèse Nancy 1914.

Müller-Reuter: Der Verrechnungscheck. Diss. Leipzig 1911.

Nouguier et Epinas: Des chèques. Commentaire. Paris 1874.

Oppenheimer: Crossing u. Verrechnungscheck. In « Recht und Handel » 1927 pag. 343.
Der Widerruf des Schecks nach inländischem und ausländischem Recht. In « Creditreform » 1927 pag. 177.

Oser: Kommentar zum OR. Schultess Zürich. pag. 289.

Pavliceck: Der Scheck. Wien 1898.

Peuquet H.: De l'unification du droit en matière de chèque. Thèse Paris 1927.

Prager K.: Verrechnungscheck u. Girowesen. Erlangen 1926.

Ranft H.: Haftung u. Risikoverteilung bei Scheckfälschungen u. = verfälschungen. Diss. Frankfurt 1935.

Rossel: Manuel du droit des obligations. Lausanne 1899.

Rothe H.: Die Rechtslage bei Einlösung eines falschen oder verfälschten Schecks. Diss. Heidelberg 1930.

Sabatier A.: Du chèque en droit anglais et spécialement du chèque barré. Thèse Paris 1906.

Savoye: De la responsabilité en cas de perte, vol ou falsifications de chèque. In «Annales de droit commercial» 1924 pag. 50.

Scheffler J.: Der englische crossed Check u. der deutsche Verrechnungscheck. Diss. Leipzig 1914.

Schippel: Bargeldloser Zahlungsverkehr, unsere Reichsbank und der Krieg. Stuttgart-Berlin 1917.

Schropp: Der Verrechnungscheck. Diss. Würzburg 1928.

Simonson: Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Scheckgesetz. In « Bankarchiv » XXIII pag. 316.

Strobele G.: Die genfer Scheckrechtsabkommen. Wien 1931.

Tapernoux M.: Le chèque barré. Thèse, Lausanne 1930.

Trisca P.: Le chèque, sono internationalisation et son risque professionnel. Thèse, Paris, 1921.

Wieland A.: Wer trägt die Gefahr der Fälschung eines Schecks? In «Schw. Juristenzeitung» 1924, pag. 297.

Wieland K.: Checkformularfälschung u. Zahlung gekreuzter Checks. In « Festgabe der jur. Fak. der Uni. Basel zum 80. Geburtstag von Paul Speiser ». Basel 1926.

Wittzack A.: Der Verrechnungscheck. Diss. Berlin 1933.

Wörner K.: Der Verrechnungscheck. Diss. Würzburg 1910-11.

Wörterbuch: Der Volkswirtschaft, Herausgegeben von Elster-Jena 1911-II Band Seite 724.

Zeitschrift für schw. Recht, neue Folge vol. 19, pag. 657 Verhandlungen des schw. Juristenvereins.

Zirngibl O.: Der Verrechnungscheck. Diss. Würzburg 1929.

Zoller Otto: Der Check des schw. OR. Frauenfeld 1885.

Zoller V.: Der gekreuzte- und der Verrechnungscheck. Diss. Zürich 1928.

ARTURO SALVIONI & Cº
ARTI GRAFICHE · BELLINZONA